محمود داوود يعقوب
متحصل على شهادة الدراسات المعمقة
في العلوم الجنائية من تونس

المسؤولية

في القانون الجنائي الاقتصادي

دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي



منشورات الحلبي الحقوقية

المسؤولية

في القانون الجنائي الاقتصادي

محمود داوود يعقوب
متحصل على شهادة الدراسات المعمقة
في العلوم الجنائية من تونس

المسؤولية

في القانون الجنائي الاقتصادي

دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي

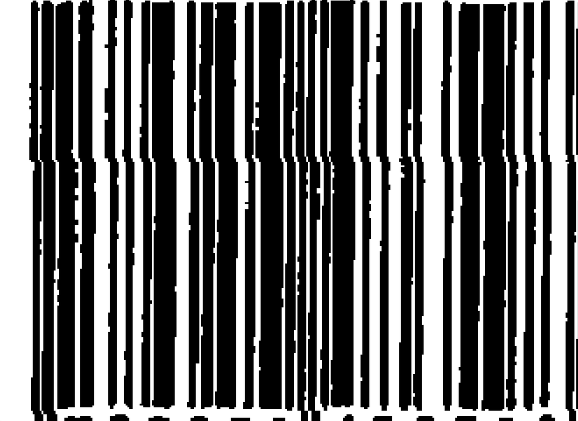
منشورات الحلبي الحقوقية

منشورات الحلبي الحقوقية

AL - HALABI
LEGAL PUBLICATIONS

الطبعة الأولى

ISBN 978-9953-486-59-8



منشورات الحلبي الحقوقية

فرع اول:
بناية الزين - شارع القنطاري
مقابل السفارة الهندية
هاتف: (+961-1) 364561
هاتف خليوي: (+961-3) 640544 - 640821
فرع ثان:
سوديكو سكوير
هاتف: (+961-1) 612632
فاكس: (+961-1) 612633
ص.ب. 11/0475 بيروت ـ لبنان
E - mail elhalabi@terra.net.lb
www.halabilawbooks.com

الإهداء

إلى روح داوود يعقوب...

الأب والمعلم.

إلى الشذى الباقي من أريج فلسطين...

أمي حفظها الله.

تقديم الطبعة الثانية

سبع سنوات كاملة مرت على صدور الطبعة الأولى من هذا الكتاب، سبع سنوات مليئة بالجديد تشريعا و فقها و قضاء، خاصة وأن أغلب الدول العربية تمر في فترة انتقال إلى اقتصاد السوق، أو على الأقل في مرحلة ترسيخ آليات الحرية الاقتصادية، وهو ما أدى إلى حركة تشريعية حثيثة ترمي إلى تحديث القوانين القديمة وسن تشريعات عصرية لمواكبة متطلبات السياسة الاقتصادية الجديدة، فمن الثابت أنه صدرت في كل من تونس وسورية ومصر في السنوات السبع المنقضية سلسلة من القوانين الاقتصادية الجديدة المضمنة أحكاما جزائية، إلى جانب عدد من الاجتهادات القضائية التي تهم الميدان الاقتصادي، وهو ما استوجب إعادة النظر في الطبعة الأولى لتحيينها وفق المستجدات.

وإلى جانب تحيين المعلومات فقد تقرر أن تكون الطبعة الثانية من هذا الكتاب أكثر توسعا في نطاق المقارنة، فتمت إضافة عديد من القوانين العربية التي لم تتعرض لها الطبعة الأولى أو أكتفت باشارات عابرة إليها، وهذه القوانين هي:

- الأنظمة السعودية.
- القانون الأردني.
- القانون الإماراتي.
- القانون البحريني.
- القانون العماني.
- القانون القطري.
- القانون الكويتي.
- القانون اللبناني.

و الغاية من هذا التوسع مزدوجة، فهو من جهة فرصة لمعرفة درجات التقارب والتبـاين بـين التشاريع العربية، و من جهة ثانية فإن الدراسة المقارنة تعطي للباحث مجالا واسعا من المعرفة.

لهذا يمكن القول أن هذه الطبعة جاءت مزيدة و منقحة، على أمل أن تكون الطبعات اللاحقة بإذن الله أكثر توسعا لتشمل كاملة تشريعات الدول العربية.

و الله ولي التوفيق

تونس في: 1/ 8/ 2007

محمود داوود يعقوب

تقديم الطبعة الأولى

إن هذا الكتاب في أصله الأول عبارة عن مذكرة بحث للحصول على شهادة الدراسات المعمقة في القانون ـ شعبة العلوم الجنائية، قدمت إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية في تونس، وتمت مناقشتها بتاريخ 7 ـ 4 ـ 1997، أمام لجنة من خيرة أساتذة الكلية وهم الأساتذة: البشير بن الحاج يحيى (أستاذ مبرز) رئيساً. والبشير المنوبي الفرشيشي (أستاذ مبرز ورئيس قسم العلوم الجنائية سابقا) مشرفاً وعضواً. وعثمان بن فضل (أستاذ مبرز) عضواً.

وبتشجيع من عدة أصدقاء اطلعوا على البحث، قررت نشره في كتاب، لكن هذا القرار كان مصحوباً بفكرة توسيع نطاق الدراسة لتكون دراسة مقارنة بين القانون التونسي وبين القوانين العربية والقانون الفرنسي (خاصة أن البحث الأصلي كان يقتصر على مقارنة القانون التونسي وبين القانون الفرنسي) وأبرز هذه القوانين هي قوانين: الجمهورية العربية السورية، وجمهورية مصر العربية. مع الاستشهاد ببقية التشريعات العربية الأخرى مثل التشريع: اللبناني والعراقي والكويتي واليمني والأردني والجزائري والمغربي والسوداني والسعودي والإماراتي والقطري والبحريني والليبي. وذلك كلما كان المجال متاحاً أو عندما يكون هذا الاستشهاد ضرورياً لتوضيح، أو تدعيم، فكرة ما. وهذا التوسع في نطاق الدراسة يعني مزيداً من البحث والإطلاع، سعياً وراء الإلمام، قدر الإمكان، بآخر الآراء الفقهية الاجتهادات القضائية والتشريعات.

ولقد حاولت في هذا الكتاب تلافي أكبر قدر ممكن من الأخطاء التي وردت في البحث الأصلي، والراجعة أحياناً لضيق الوقت مما حال دون القيام ببحث كاف، وأحياناً أخرى للنقص في المعلومات، خاصة وأن المدة التي أنجز فيها البحث لم تسمح لي بالاطلاع على ما يكفي من المراجع، والتعمق كما ينبغي في بعض الأفكار، وبمقارنة بسيطة مع مذكرة البحث يمكن ملاحظة أن عدة عناوين تبدلت، وفقرات ألغيت، وأحدثت فقرات جديدة، وبعض الفقرات أعيدت صياغتها، ولقد تم ذلك كله بهدي من ملاحظات أساتذتي الأجلاء أثناء المناقشة، وملاحظات عدد من الأصدقاء الذين اطلعوا مشكورين على البحث بعد إنجازه فجاء هذا الكتاب محتوياً على ما اعتقدت صوابه،

وخالياً من كل ما اقتنعت بعدم صوابه، فكما قال سيدنا عمر بن الخطاب (رض): "لا يمنعنك قضاء قضيت فيه اليوم، فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم، لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل..". لكن هذا لا يعني أن ما جاء في هذا الكتاب هو "الحق"، إذ هو مجرد محاولة تتطلب المراجعة المستمرة "فمن أعجب برأي نفسه بطل رأيه، ومن ترك الاستماع من ذوي العقول مات عقله".

وفي ختام هذا التقديم أتوجه بالشكر الجزيل إلى كل أساتذتي في كلية الحقوق والعلوم السياسية في تونس، وخاصة أستاذي الجليل البشير المنوبي الفرشيشي، الذي أسهم بعلمه الوافر في تكويني الأكاديمي سواء كأستاذ محاضر في السنة الرابعة أو السنة الأولى من شهادة الدراسات المعمقة، أو عند تفضله مشكوراً رغم كثرة مشاغله بقبول الإشراف على البحث، حيث لم يبخل علي بالنصح والإرشاد، وكان لي خير موجه ودليل.

وأتوجه بالشكر كذلك إلى كل الأصدقاء الذين قدموا لي العون والنصيحة أثناء وبعد إنجاز البحث، وأعانوني في تعريب المراجع الفرنسية للبحث وخاصة الأساتذة: أحمد ولد السالك (موريتانيا)، حسان السالمي وشيماء التليلي وريم القفصي (تونس).

وأتوجه بالشكر أيضاً إلى كافة أفراد عائلتي، أمي وإخوتي: يزن، أوس، وفؤاد، الذين كانوا عوناً وسنداً لي، فلولاهم لما تقدمت خطوة واحدة، وبدونهم لما حققت شيئاً يذكر، فأرجو أن أكون عند حسن ظنهم بي.

وأخيراً أتوجه بالشكر إلى كل إنسان مدَّ لي يد العون.

محمود داوود يعقوب

دمشق في: 8 ـ 8 ـ 2000

المقدمة

تعدُّ المسؤولية الجزائية من الدعامات الأساسية التي يرتكز عليها مبدأ المعاقبة، حقاً وممارسة، وهي بالتالي السند الأصلي للقانون الجزائي، بل إنها سبب وجوده، لشدة ارتباطها بجذوره وقواعده ومعطياته[1]، فالمسؤولية الجزائية تعد المحور الأساسي، الذي تدور حوله الفلسفة والسياسة الجزائية، ومن ثم كانت النهضة العلمية والفكرية التي لحقت بالقانون الجزائي الحديث، وليدة للاتجاهات الفلسفية المختلفة حول نظرية المسؤولية الجزائية. فتطور القانون الجزائي، كان ومازال مقترناً بتطور المسؤولية الجزائية وما تضمنته من نظريات[2]، بل إن دراسة القسم العام من القانون الجزائي، هي في جوهرها دراسة للمسؤولية الناشئة عن إتيان فعل أو عن امتناع يجرمه التشريع الجزائي[3].

لذلك تعد نظرية المسؤولية العمود الفقري في النظام القانوني كله وهي ليست فكرة قانونية فحسب بل هي نظام اجتماعي يرتبط بعلوم شتى من بينها القانون.

فهي واسطة العقد وهمزة الوصل بين القانون والعلوم الاجتماعية الأخرى وتعد بهذه الصفة الممر الذي تعبر من خلاله المذاهب الفلسفية والاجتماعية إلى القانون الجزائي بنوع خاص، فالمسؤولية الجزائية وإن كانت مسألة ينظمها القانون ويضع شروطا معينة لقيامها وتحديد حالات امتناعها، إلا أن هذه الشروط تعد ثمرة الأساس الفلسفي والاجتماعي الذي يقوم عليه ذلك القانون[4].

وهذه النظرة العلمية إلى المسؤولية أثَّرت إلى حد بعيد في التشريعات الجزائية مُطَوِّرة لها بالقدر الذي سمحت به الذهنية الحاكمة أو العادات والتقاليد والمفاهيم الراسخة في ذهن الشعوب[5].

---

1) فريد الزغبي، الموسوعة الجزائية، دار صادر، بيروت، طبعة ثالثة 1995، المجلد الأول. ص275.

2) محمود سليمان موسى، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانونين الليبي والأجنبي. دراسة تفصيلية مقارنة. الدار الجماهيرية، ليبيا. طبعة أولى 1985. ص9.

3) فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات ـ القسم العام ـ الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1997. ص2. وعلى الرغم من أهمية "المسؤولية الجنائية" فقد أغفل القانون رسم معالمها واكتفى بالإشارة في نصوص متفرقة إلى بعض أحكامها، وأغلب هذه النصوص يتعلق بموانع المسؤولية، أما شروط المسؤولية فلم تعالجها نصوص صريحة انظر في ذلك: سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني ـ نظرية الجريمة والمجرم ـ المؤسسة الجامعية. بيروت، طبعة أولى 1996. ص317).

4) مصطفى محمد حسنين، نظام المسؤولية عند العشائر العراقية المعاصرة، 1967، ص. ي من المقدمة.

5) مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام ج.2 المسؤولية الجنائية، مؤسسة نوفل، بيروت، الطبعة الأولى، 1985، ص21.

وبالنظر إلى هذا الترابط بين قواعد المسؤولية الجزائية والمحيط الذي توجد فيه فإن هذه المسؤولية مرت بمراحل تطور تاريخي قبل أن تتضح معالمها وقواعدها لكن هذه القواعد ما لبثت أن تطورت لتواكب تطور الميدان الاقتصادي وما رافقه من أنشطة خطرة ومعقدة أدت إلى دخول القانون الجزائي كأحد أساليب تنظيم هذا النشاط بحيث كان لهذا الدخول انعكاس كبير على القواعد التقليدية وخاصة نظرية المسؤولية الجزائية.

I ـ التطور التاريخي للمسؤولية الجزائية:

إن المسؤولية الجزائية لم تكن على حال واحدة على مر العصور بل هي ليست كذلك في ذات العصر الواحد[1]. ففي العصور القديمة كانت تمتاز بأنها ذات طابع مادي وتتخذ بعداً جماعياً.

حيث تضمنت القرينة العامة على المسؤولية في المجتمعات البدائية علاقة مباشرة بين الفعل الضار ورد فعل الجماعة المضرورة وهو ما كان من عوامل المظهر الموضوعي للمسؤولية في هذه المجتمعات، فالفعل هو الذي يعتد به[2]، إذ كانت المسؤولية الجزائية تقوم بمجرد ثبوت ارتكاب الجاني للفعل الذي أفضى إلى تحقق الضرر من الناحية الموضوعية أو المادية البحتة، أي أنها كانت مسؤولية مادية أو موضوعية[3]. ولم يكن القصد معتبراً ـ إذ ذاك ـ دوما، فقد كانت العبرة بالفعل المادي الذي يحدث النتيجة وحده، ولذلك كانوا يعاقبون جريمة الخطأ، كما لو كانت مرتكبة عمداً، بل أشد أحياناً[4] حتى أنه في تلك المرحلة لم يكن يشترط في الفاعل أن يكون إنساناً حتى يعاقب بل كان العقاب يطال حتى الحيوان والجماد.

فتفكير الإنسان البدائي كان خرافياً يتسم بالاعتقاد بأن لكل شيء مادي حياة وروحاً فالإنسان أو الحيوان أو النبات أو الجماد الذي تسبب في القتل كان ينظر إليه باعتباره قد تصرف نتيجة تدخل قوى ضارة كان وسيطاً لها[5].

---

1) انظر: التطور التاريخي للمسؤولية الجنائية: حومد عبد الوهاب، تطور مفهوم المسؤولية الجزائية، دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، طبعة ثانية 1987، المطبعة الجديدة ـ دمشق. ص255 وما بعدها.

2) هشام محمد فريد: الدعائم الفلسفية للمسؤولية الجنائية. دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ت)، ص13.

3)Garraud (R), Traité théorique et pratique du droit pénal français. T.1.P.125.

4) حومد عبد الوهاب، تطور مفهوم المسؤولية الجزائية، دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، مطبوعات جامعة الكويت، 1983، ص176.

5)Poirier (M). hec, caractéres de la responsabilité archaique, in colloque philosophie pénale. Thème : "La responsabilité Pénale" StrasBourg (12 au 21 Jan 1959) Dolloz. Paris 1961. P. 38 et 20.

كما أن المسؤولية الجزائية كانت جماعية، فإذا ما ارتكب فرد من قبيلة جرماً أصبح كل أفرادها مسؤولين شخصياً عنها، فالتصرفات السيئة لعضو الجماعة تلزم جماعته باعتباره عضواً يمثل الكل ومن ثم كانت الجماعة كلها تتحمل المسؤولية المستوجبة على أحد أفرادها باعتباره شخصية اجتماعية[1] وحتى حين قامت الدولة، فإن من يرتكب جريمة "العدوان على جلالة الملك" ينال عقاباً قاسياً وينفى جميع أفراد أسرته إلى أماكن أخرى ويلاحقهم ضيق الرزق[2].

وبتأثير من الديانات السماوية والمذاهب الفلسفية التي ظهرت خاصة مع نهاية القرن الثامن عشر، بدأت المسؤولية الجزائية تكتسي صبغة جديدة.

فلقد كرس الإسلام ما يعرف بقانون المماثلة "العين بالعين والسن بالسن"[3] حيث جاء في سورة المائدة: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[4]. وكرس كذلك قاعدة شخصية المسؤولية بأنه: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[5] و﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَكُمُ ٱلْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ ۖ فَمَنِ ٱهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِى لِنَفْسِهِۦ ۖ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۖ وَمَآ أَنَا۠ عَلَيْكُم بِوَكِيلٍ﴾[6].

ولقد لعبت بعد ذلك المدارس الفقهية التي برزت في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر دورا هاما في تكريس مبادئ المسؤولية المعنوية، فالمدرسة التقليدية أقامت المسؤولية الجزائية على مبدأ

---

1) المرجع نفسه ، ص27 و30.

2) Merle (R) et Vitu (A), Traité de droit criminel, T.1. n°.417.

3) انظر: ظهور هذا القانون في الديانة اليهودية والدين الإسلامي: حومد عبد الوهاب، تطور مفهوم المسؤولية الجزائية، مرجع سابق، ص175 وما بعدها. وترجع هذه القاعدة أساساً إلى شريعة حمورابي البابلية، انظر في ذلك: جورج بوييه شمار، المسؤولية الجزائية في الآداب الآشورية والبابلية، ترجمة سليم صويص، دار الرشيد، بغداد، 1981.

4) سورة المائدة، الآية 45.

5) سورة النجم، الآية 38.

6) سورة يونس، آية 108. ويلاحظ بأن الإسلام كان أكثر عمقاً من الديانتين اليهودية والمسيحية عند بحث مسألة المسؤولية الجزائية، فالشريعة الموسوية لم تتناول الأسس والأسباب التي تستند المسؤولية إليها (مع أنها كرست مبدأ المماثلة وأشارت إلى مبدأ شخصية العقاب) أما الحق الكنسي فإن فكرة المسؤولية فيه بقيت تتميز بالانطلاق من مسائل عملية معينة دون قصد إقامة مبادئ عامة رغم أنه أعطى المسؤولية الجزائية بعداً روحياً، واعتمد القدرة العقلية والإرادة الشخصية. انظر في تفاصيل ذلك: فريد الزغبي، الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص230 وما بعدها.

المسؤولية المعنوية المطلقة، وهو ما أكدته بعدها المدرسة التقليدية الحديثة مع التخفيف منه باعتبارها أن هذه المسؤولية على درجات. أما المدرسة الوضعية فلقد قلبت كل تلك المفاهيم إذ اعتبرت أن الحرية المعنوية نوع من الوهم وكل ما في الأمر أن الإنسان مسؤول مسؤولية اجتماعية فقط ومن حق المجتمع أن يحمي نفسه منه باتخاذ تدبير وقائي، وهذا التوجه وقع تبنيه لاحقاً من طرف مدرسة الدفاع الاجتماعي[1]. ولكن هذه المدارس، وإن اختلفت حول أساس المسؤولية الجزائية، فهي متفقة على شخصيتها بحيث لا تشمل سوى مرتكب الجريمة.

ولقد كرست عدد من التشريعات المعاصرة هاتين القاعدتين حيث نجد في جل التشريعات المعاصرة تكريساً لقاعدة أن لا مسؤولية بدون خطأ[2] وأن المسؤولية الجزائية شخصية[3] بحيث لا تطال العقوبة سوى مرتكب الجريمة[4].، ويمكن القول أن المسؤولية الجزائية، ومنذ أقدم العصور، تأرجحت بين قطبين متقابلين هما: الفعل والفاعل، أو الجريمة والإنسان.

فالجريمة خرق للالتزام الذي تضعه القاعدة الجزائية وتعاقب عليه، والإنسان فاعل ذلك الجرم والمدعو إلى تحمل نتائجه[5].

ويبقى القول بالغلبة لأحد هذين العنصرين محل شك، فعندما كانت المسؤولية مادية أساساً

---

1) راجع: الاختلاف في تحديد أساس المسؤولية الجنائية بين هذه المدارس الفقهية: أحمد عبد العزيز الألفي، المسؤولية الجنائية بين حرية الاختيار والحتمية، المجلة الجنائية القومية، عدد 3 يوليو 1965. ص279 وما بعدها. وأحمد حمد، علماء الإجرام وفكرة الجبر، المجلة العربية للفقه والقضاء، العدد 11، أبريل/ نيسان 1992. ص19 وما بعدها. وعبود السراج، الجريمة والقانون، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة2، العدد 2 يونيو 1978. ص213.

2) انظر مثلا : الفصل 37 المجلة الجزائية التونسية و المادة 187 و ما بعدها من قانون العقوبات السوري والمادة 188 و ما بعدها من قانون العقوبات اللبناني المادة 39 من قانون العقوبات المصري المادة 63 و ما بعدها من قانون العقوبات الأردني و 38 و ما بعدها من قانون العقوبات الإماراتي و المادة 24 و ما بعدها من قانون العقوبات البحريني و المادة 40 و ما بعدها من قانون العقوبات الكويتي و المواد 78 و 79 و ما بعدها من قانون العقوبات العماني و المادة 32 و ما بعدها من قانون العقوبات القطري والفصل 121-3 من المجلة الجزائية الفرنسية لسنة 1992. والمادة 18 من القانون الجزائي السويسري.

3) محمود أحمد طه، مبدأ شخصية العقوبات، الطبعة2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

4) الفصل 13 من الدستور التونسي والمادة 66 دستور مصري و المواد الدستورية: 28 إماراتي، و33 كويتي و 20 بحريني و 21 عماني و 40 قطري و 142 جزائري و الفصل 121-1 المجلة الجزائية الفرنسية. وعلى سبيل المثال تنص مادة (38) من النظام الاساسي للحكم في المملكة العربية السعودية على ما يلي :" العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على نص شرعي أو نص نظامي ، ولا عقاب إلا على الأعمال اللاحقة للعمل بالنص النظامي" . مع الإشارة إلى أن كل من الدستور السوري و المغربي لا يتضمن مادة شبيهة.

5) مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، منشورات بحسون الثقافية، بيروت، طبعة ثانية 1992. ص33.

كانت توجد صور من المسؤولية المعنوية[1]، والآن حيث الغلبة للطابع المعنوي لازالت توجد مظاهر لمسؤولية مادية خاصة في ميدان المخالفات[2].

ويمكن القول إن المسؤولية في المجتمعات الحديثة، أصبحت تقوم - مبدئياً - على قاعدتي: **الشخصية والذاتية**، بمعنى أن الشخص لا يسأل إلا عن أعماله التي يأتيها، دون الأعمال الصادرة عن غيره من الأشخاص، وبمعنى أن يكون الشخص قد أراد القيام فعلاً بهذه الأعمال[3] مع وجود استثناءات لكل من القاعدتين.

فمع تطور الفكر الإنساني أضحت المسؤولية الجزائية مسؤولية إنسانية وشخصية قوامها **الإرادة و الوعي و حرية الاختيار**. فالمسؤولية عن جريمة لا تتم إلا إذا توفر مع الإرادة عنصر الحرية، أما إذا انعدمت الحرية بأن كان مكرها أو نائما أو مجنونا أو صغيرا، تنعدم مسؤولية الفاعل. و إسناد خطأ للجاني لا يمكن أن يقاس إلا بمدى إدراك الإنسان لهذا الخطأ، و تبعا لقوة هذا الإدراك عند الفاعل تتأثر المسؤولية و تقوم تبعا لوجود أو انعدام أو نقص هذا الإدراك[4].

واعتماداً على ما سبق يمكن تعريف المسؤولية الجزائية عموماً بأنها **التزام شخص بتحمل العواقب التي تترتب على فعله الذي باشره مخالفاً به أصولاً وقواعد معينة**[5]. أو بعبارة أخرى هي **قدرة الشخص على الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على الفعل الجرمي المقترف**[6]. ولكن هل بقيت المسؤولية الجزائية محافظة على تلك القواعد أم أنها تعرضت إلى تأثيرات عادت بها إلى صور من الماضي؟ خاصة وأن القانون الجزائي بدأ يلعب دوراً متزايداً في ميادين كان له فيها دور محدود سابقاً ومن أبرزها الميدان الاقتصادي.

---

1) انظر: وجود مظاهر لمسؤولية معنوية في التشريعات القديمة، جورج بوييه شهار، مرجع سابق، ص26 وما بعدها. وهشام محمد فريد، مرجع سابق، ص31 وما بعدها.

2) انظر الفصل 313 المجلة الجزائية التونسية الذي يقصي صراحة العنصر المعنوي في ميدان المخالفات.

3) عبد الرحمن عيسوي: علم النفس الجنائي، الدار الجامعية، بيروت 1990. ص42.

4) محمد كمال إمام: المسؤولية الجنائية أساسها و تطورها، دراسة مقارنة، القانون الوضعي والشريعة الإسلامية.

5) محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة 1979، ص2.

6) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص276.

II - القانون الجزائي وتنظيم النشاط الاقتصادي:

منذ وجد الإنسان وهو يكافح من أجل البقاء وتعمير الأرض التي استخلف فيها، مستعينا بذلك بكل ما حباه الخالق من موارد ومقومات. فقد عمل الإنسان على تطوير أساليب الإنتاج والتبادل لتأمين حاجته من الغذاء والكساء والمسكن والأمان ولتحسين وضعه المعيشي والاقتصادي، كما حسن من مستوى الأداء الإداري وتبنى السياسات الاقتصادية، واخترع النقود، وأحدث ثروة في عالم الاتصالات والمعلومات. و صاحب هذا التطور ظهور كثير من الآراء والأفكار الاقتصادية لكثير من الفلاسفة والكتاب، إضافة إلى ما أتت به الأديان السماوية من قواعد وأحكام وتشريعات اقتصادية إلا أن هذه الأفكار الاقتصادية كانت متناثرة في كثير من الكتب وتمثل جزءا من آراء وقوانين أخرى تتصل بالسلوك الإنساني وفلسفته في الحياة فالنشاط الاقتصادي وجه من أوجه نشاط الفرد وربما أكثر هذه النشاطات فعالية في حياة الجماعة، ولكنه من أصعبها ضبطاً إذ أن أمر احتوائه ضمن أنظمة تفصيلية من شأنه أن يكبله ويحد من اندفاعه، كما أن أي سلطة تعجز عن استباق أوجه النشاط الاقتصادي فلا تتمكن غالباً من الوقوف على سلبياته إلا بعد تحققها[1].

فالتقدم الالكتروني الذي تحقق في العقد الأخير من القرن السابق، والذي تطور بتسارع مطرد منذ بداية هذا القرن جعل العالم قرية كونية صغيرة وتجاوز بقدراته وإمكانياته أجهزة الدول الرقابية واضعف من قدراتها في إنفاذ قوانينها وأصبح يهدد أمنها نتيجة ظهور الجرائم الاقتصادية الالكترونية التي تتم بواسطة الحاسوب عبر الشبكة المعلوماتية العالمية والتي من المتوقع ان يتفاقم دورها في المستقبل ومن ابرز هذه الجرائم التجسس وقرصنة معلومات والاتصالات وتبيض الأموال والغش في التسويق ونقل الأموال بالوسائل الالكترونية والتهرب الضريبي حيث تساعد التحويلات الالكترونية في إخفاء عائدات الجريمة ونقلها وإخفاء الأرباح المشبوهة عبر الإيداع ببطاقات الائتمان مباشرة، كما تتيح التجارة الالكترونية فرصاً للغش في البيع من سندات واسهم مزورة واستثمارات كاذبة، وكذلك الاعتراض واختراق سرية البنوك وسرقة الأرصدة وتحويلها إلى حسابات أخرى. ومما لا شك فيه ان هذا التقدم التكنولوجي وانخفاض تكلفته والانفتاح

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، بيروت، الطبعة الأولى، 1982، ص49.

الاقتصادي الذي تجسد عبر منظمة التجارة العالمية واعتماد معظم المتغيرات الحياتية من اتصالات وخدمات على الانترنت والأجهزة الالكترونية في عصر العولمة سيجعل أمر مكافحة الجرائم الاقتصادية التي بدأت تتخذ شكل جرائم الكترونية أكثر صعوبة نظرا للحدود المفتوحة التي تسهل نقل المعلومات المحظورة، وفي ذات الوقت تعقد مسألة التتبع و الزجر، وهو الأمر الذي يسمح بإمكانية توقع ظهور أنماط وصور مستحدثة من الجرائم الاقتصادية في المستقبل القريب نتيجة للعولمة والثورة التقنية(1).

وبجملة ما سبق كان لابد للقانون الجزائي أن يدخل الميدان الاقتصادي(2)، كوسيلة وقاية من سلبيات النشاط المضر وكرادع للتجاوزات خاصة وأن الاعتقاد السائد كان يرى أن الحماية التي

---

1) أنظر حول الجرائم التقنية مثلا: نائلة قورة: جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.2005.محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات و انعكاسها غبى قانون العقوبات، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة.1998. و عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت. طبعة 1999. و غسان رباح، قانون حماية الملكية الفكرية و الفنية الجديد مع دراسة مقارنة حول جرائم المعلوماتية، الطبعة 1، دار نوفل ، بيروت. 2001. و تجدر الاشارة الى أن الخسائر الناجمة عن الجرائم الاقتصادية تقدر بـ 4٪ حسب التقديرات الرسمية العربية (ويرتفع هذا الرقم إلى 5٪ حسب تقديرات المنظمات الدولية) من الناتج المحلي العربي البالغ قرابة تريليون دولار، فقرابة 41 بليون دولار خسائر الناتج المحلي العربي من الجرائم الاقتصادية60 % منها تذهب لغسيل الأموال وهو أمر طبيعي فكلما زاد الناتج المحلي للدول سيزداد الدخل غير المشروع ويتعاظم حجم الأموال المغسولة التي تمثل نزيفاً لموارد الدول العربية وتجد طريقها إلى المحميات المصرفية متعددة، إلى ذلك كانت المنظمات غير الحكومية تدعو إلى ضرورة تدخل الدول لضمان أهدافها الاقتصادية من خلال الحفاظ على النظام والأمن والقانون ، وتطبيق الرقابة المباشرة أو غير المباشرة من خلال التعريفات الجمركية والضرائب والدعم والائتمان والرقابة على الأسواق والأسعار وإقامة المشروعات الحكومية دون الإضرار بالفرص المتاحة أمام القطاع الخاص في ممارسة اختياراته. ومن أهم مسببات الجريمة الاقتصادية في البلاد العربية والتي يأتي في قمتها الإفراط التشريعي وارتجالية القرارات وتدني الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية وتدخل الشركات الأجنبية في إحداث قدر من الفساد في الدول المضيفة والتراجع الوظيفي لدور الدول والحكومات في إدارة النشاط الاقتصادي وتوجيهه وضعف دور مؤسسات المجتمع المدني وتهميشها، أما جريمة الفساد فلها تأثيرها في سوء توجيه الاستثمارات والتعاقد على سلع غير ضرورية وغير صالحة للاستخدام والشراكة بمشروعات لاتؤدي إلى زيادة الطاقة الانتاجية أو حدوث قيمة مضافة للاقتصاد العربي.

2) وهذا التدخل معروف منذ العصور القديمة انظر عبود السراج، شرح قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات جامعة دمشق، 1994-1995، ص33إلى35. و

Raymond CHOULS.Histoire du droit.3ème Edition,Paris,1969.p19

و حول التطور التاريخي لتدخل القانون الجزائي في الميدان الاقتصادي: كمال بن عبد الله الماجري، استقلالية القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس III، 1996-1997، ص 1 وما بعدها، وانظر كذلك: ضو بن عمار نومه، القاضي والإثبات في القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تونس III، 1999-2000، ص 7-8، وانظر كذلك عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، طبعة 1976، ص 82 وما بعدها.

توفرها فروع القانون الأخرى كالقانون المدني ذات مردود اجتماعي ضعيف[1]، وعدم الفاعلية النسبية للجزاء المدني سيؤدي إلى التسليم بالأمر الواقع أمام محترفي الخداع[2]. وبالتالي يبقى القانون الجزائي وحده بفضل قائمة عقوباته الرادعة قادراً على معالجة عدم كفاية الجزاءات المدنية[3] والإدارية فالقواعد الآمرة تصبح عديمة الجدوى ما لم تكن مدعمة بالجزاءات، ومن الضروري أن يتم هذا التدعيم عن طريق الجزاءات الجزائية[4]، فالقانون الجزائي هو حارس القوانين الأخرى[5].

وانطلاقاً مما سبق دخل القانون الجزائي الميدان الاقتصادي، لكن هذا الدخول لم يمر دون القيام بأقلمة للقواعد التقليدية حتى تتناسب والميدان الجديد الذي ستنظمه وتحميه، مما أدى إلى ظهور قواعد جديدة غير مألوفة في القانون الجزائي التقليدي، دفعت إلى الحديث عن بدء نشوء فرع جديد هو القانون الجزائي الاقتصادي[6]، فما هو مفهوم هذا القانون؟ وما هي تأثيراته على النظرية

1)Luc Bihl,le droit pénal de la consommation. éd. nahan,1989, P.7.

2)Ottenhoff, le droit pénal et la formation du contrat civil, thése, Rennes, 1970, P.45.

3)Luc Bihl, op.cit., P.46.

4)Tiedmann Klaus, la criminalité des affaires dans l'économie moderne, R.I.C.P.T, 1975, P.148.

5) حسين أحمد الجندي: القانون الجنائي للمعاملات التجارية، الكتاب الأول القانون الجنائي للشركات، دار النهضة، القاهرة، 1989، ص13.

6) تميز القرن العشرين بتدخل واسع للدولة في الحياة الاقتصادية تبعه بالضرورة وضع نصوص جزائية لحماية التنظيمات الاقتصادية، وازداد حجم التدخل بصورة خاصة في الحربين العالميتين الأولى والثانية، وفي الأزمة الاقتصادية الكبرى التي اجتاحت العالم الرأسمالي في سنة 1929 فصدرت نصوصا تجرم الأفعال المخلة لنظام التموين والتسعير، فالقانون الجزائي الاقتصادي بصورته الحالية هو قانون حديث العهد بدأ التأكيد عليه في المؤتمر الدولي الخامس للقانون المقارن المنعقد في بروكسل عام 1958 والذي نظمه قسم الدراسات المقارنة في القانون المقارن بجامعة باريس وذلك لدراسة الجرائم الاقتصادية وتبعاتها على المجتمع والفرد حيث ركز في هذا المؤتمر لأول مرة على مشكلة الجزاءات في القانون الجزائي الاقتصادي. وفي سنة 1959 قامت الكلية الدولية للقانون المقارن بلكسمبرج بتخصيص مؤتمرها المنعقد في أبريل لدراسة موضوع القانون الجزائي الاقتصادي بأكمله. وخلال 13 إلى 16 نوفمبر عام 1959 عقد المؤتمر الدولي الأول للقانون الاقتصادي في الأرجنتين وفي عام 1960 عقد المؤتمر الدولي الثاني بباريس بالتعاون مع الاتحاد البلجيكي اللكسمبورجي للقانون الجزائي لبحث موضوع ما يسمى بالجرائم الاقتصادية حيث جاء ذلك مباشرة بعد انعقاد مؤتمر استراسبورج في نفس العام. و في سنة 1966 خصصت المنظمة الدولية العربية للدفاع الاجتماعي ضد الجريمة الحلقة الأولى لاعمالها في القاهرة لموضوع وسائل الدفاع الاجتماعي ضد الجرائم الاقتصادية. وخلال عام 1968 كان موضوع الجرائم الاقتصادية محور للنقاش للسوق الأوروبية المشتركة آنذاك وكانت الحلقة الفرنسية الإيطالية تتعلق بموضوع الحماية الجنائية للمصلحة العامة ومصلحة المساهمين في الشركات التجارية والمدنية. كما أن جامعة ليبج ببلجكيا خصصت عام 1969 دراسة مهمة حول المسئولية الجزائية لمديري المنشات و كبار موظفيها وخلال نفس العام تم إقرار الحلقة الفرنسية اليوغوسلافية العاشرة و إقرار الحلقة الفرنسية المجرية البريطانية المتعلقة بالاقتصاد والجرائم الإدارية والمسئولية الجزائية في مجال الخدمات العامة والمنشات... ثم تواصل الاهتمام بعد ذلك بمختلف جوانب هذا القانون.

التقليدية للقانون الجزائي؟ وخاصة ما يتعلق منها بالمسؤولية الجزائية حيث بدأت تظهر في هذا القانون مظاهر توحي بأنها نوع من الرجوع إلى الماضي.

أ ـ تحديد مفهوم القانون الجزائي الاقتصادي:

يمكن القول بأن تحديد مفهوم القانون الجزائي الاقتصادي باعتباره فرعاً ناشئاً من القانون أثار جدلاً كبيراً بين الفقهاء[1] تمحور حول تحديد نطاق هذا القانون بين اتجاه ضيق وآخر واسع.

فالاتجاه الضيق في تعريف القانون الجزائي الاقتصادي حدّد ميدان الجريمة الاقتصادية في مجالات محصورة إذ يربط القانون الجزائي الاقتصادي بالقانون المتعلق بالمنافسة والأسعار[2] ورائد هذا الرأي الفقيه جان برادال (Jean Pradel) الذي عرض الجريمة الاقتصادية بكونها تلك المتصلة "بالسوق والمبادلات التجارية سواء كانت هذه المبادلات تجمع بين منتج وموزع أو بين موزع

---

1) تجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء يستعملون مصطلح القانون الجزائي للأعمال إذ يعتبرون هذا الأخير جامعاً للجرائم التي تدخل في إطار القانون الضريبي، والقانون الاقتصادي وقانون العمل، والتعمير والبيئة (انظر في ذلك مثلاً:=

- Defossez (M), le victime collecties en droit pénal des affaires, thèse, lille 1978, P.17. Delmas Marty (M), Droit pénal des affaires, éd. Themse. 1990. L'introduction).

ويقوم القانون الجزائي للأعمال على معيارين هما المؤسسة وصفة الفاعل (انظر في ذلك حسني أحمد الجندي، مرجع سابق، ص18 وما بعدها). أي أن هناك تطابقاً بين القانون الجنائي للأعمال وما يسمى بجرائم الياقات البيضاء وهي "مخالفات لنصوص جزائية ذات طابع اقتصادي أو مالي أو تجاري أو مهني، يرتكبها أشخاص ذوو مكانة اجتماعية، في معرض ممارستهم لنشاطهم المهني". (انظر في ذلك: عبود السراج، جرائم أصحاب الياقات البيضاء، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الأولى العدد 2 يونيو 1977. ص101.) إلا أن تجاوز الجريمة الاقتصادية لهذين المعيارين دفعنا إلى اعتماد مصطلح القانون الجنائي الاقتصادي، فالجريمة الاقتصادية يمكن أن ترتكب خارج أي إطار منظم، كما أنها يمكن أن ترتكب من طرف غير فئة رجال الأعمال. وهناك من يرى أنه إذا كان مصطلح "قانون الأعمال" يفترض فيه أنه يثار في مجتمعات بلغت درجة معينة من التقدم والتطور الاقتصادي، تنعكس في تشابك وتعدد وتعقد العلاقات الاقتصادية أو ضخامة القوى الفاعلة في اقتصادياتها، فإن مصطلح "القانون الاقتصادي" يمكن أن يثار في كل المجتمعات بغض النظر عن درجة تطورها، وبغض النظر أيضاً عن كيفية تنظيمها لنشاطها الاقتصادي، لأنه مرتبط بعلاقة طبيعية هي علاقة القانون بالاقتصاد، وهي علاقة تعاون بين فرعين للعلوم الاجتماعية، (القانون في خدمة الاقتصاد)، و(الاقتصاد في خدمة القانون). فالقانون يكون في خدمة الاقتصاد عندما يصحح القصور الذي يعتري النظريات الاقتصادية؛ فحرية المنافسة مثلاً تتطلب تنظيماً قانونياً وإلا كانت النتيجة الحتمية وجود مراكز احتكارية وبالتالي انتكاس المنافسة الحرة. والاقتصاد يكون في خدمة القانون عندما يساعد على الفهم الواعي للأنظمة القانونية وبيان حقيقتها، وإيضاح ما يحدث لها من تغيير وتحوير في التطبيق قد يصل إلى درجة إفراغها من محتواها رغم بقاء نصها وإطارها الخارجي الذي يبدو وكأنه ثابت مستقر. (انظر في ذلك: محمد الجيلاني الدوري الأزهري، قانون النشاط الاقتصادي ج1- المبادئ والقواعد العامة، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ليبيا، الطبعة الأولى 1997. ص9ـ 15).

2 (PRADEL(J), le droit pénal économique, éd. Dalloz 1990, P.3.

ومستهلك وسواء كانت هذه المبادلات تتعلق بمنتوج أو خدمة"[1]. فقد حصر هذا التعريف مجال الجريمة الاقتصادية بعملية المبادلات في إطار السوق.

فالجريمة الاقتصادية هي كل فعل أو امتناع يخالف قواعد المنافسة وتحديد الأسعار. إلا أن هذا التعريف الذي يربط بين القانون الجزائي الاقتصادي وقانون المنافسة والأسعار راجع لما كان يعتمده بعض المشرعين، كالمشرعين الفرنسي لسنة **1945** والتونسي لسنة **1970** في تسمية القانون المتعلق بتنظيم المنافسة والأسعار بأنه القانون "المتعلق بزجر المخالفات في الميدان الاقتصادي" إلا أن كلا المشرعين قد ألغيا هذا القانون (فرنسا سنة **1986** وتونس **1991**) وعوضاه بقانون يحمل تسمية جديدة وهي قانون المنافسة والأسعار، أي أن الحجة المستمدة من موقف المشرع سقطت، إذ أن المشرع نفسه قد رأى تجاوز القانون الجزائي الاقتصادي لميدان المنافسة والأسعار وهو ما دفع بالبعض إلى اعتماد معايير أخرى. فالفقيه **J. LARGUIER** فقد تجاوز التعريف السابق منطلقا من القواعد القانونية المنظمة للمادة الاقتصادية والتي تشكل حسب رأيه "قانون رأس مالي حتى ولو كان يقيد حرية رأس المال فهو يهم أساسا رجل المال"[2]. أي أن الجريمة الاقتصادية حسب هذا التعريف ترتبط برأس المال.

أما **الاتجاه الموسع** فقد شهد مساندة من عديد الشراح والفقهاء وتعددت تبعا لذلك المحاولات الفقهية لتعريف الجريمة الاقتصادية وفي هذا الإطار جاء تعريف الفقيه **VRIJ**: "الجريمة الإقتصادية هي الجريمة الموجّهة ضد إدارة الاقتصاد المتمثلة في القانون الاقتصادي والسياسة الاقتصادية التي ترتبط بالنظام العام الاقتصادي"[3] كما ذهب بعض الفقهاء إلى تعريف الجريمة الاقتصادية بكونها الجريمة التي تستهدف القواعد المخصصة مباشرة لحماية المصالح الاقتصادية للبلاد انطلاقا من حماية السياسة الاقتصادية التي تنتهجها الدولة.

وعموما فإنّ دعاة التوسع في تعريف الجريمة الاقتصادية حاولوا إيجاد تعريف انطلاقا من

---

1 PRADEL(J) op. cit. p.4.
(2)LARGUIER(J) : Droit pénal des affaires. Paris 1970 p.12.
(3) VRIJ : Le Droit pénal économique : RIDP n° 3 1953 p. 726.

مبنى الجريمة المتمثل في تحقيق نجاعة وفاعلية السياسة الاقتصادية وضمان احترام مقتضيات النظام العام الاقتصادي.

فكل فعل إيجابي كان أو سلبي استهدف بالمخالفة القواعد القانونية الموجهة لحماية السياسة الاقتصادية سواء في إطار علاقات التعامل الاقتصادي الناشئة بين الأفراد أو في علاقات التعامل الاقتصادي بين الخواص والدولة سيكيف من دون شك على أنه جريمة اقتصادية ويبقى التساؤل مطروحا بالنسبة لحصر مجال القانون الجزائي الاقتصادي بعد أن وقع حصر مجال الجريمة الاقتصادية.

فيعرف القانون الجزائي الاقتصادي بأنه القانون الذي يعالج صور التجريم والعقاب المخصصة لضمان عدم مراعاة قواعد القانون الاقتصادي[1]، أي الاعتداءات التي تقع على النظام الاقتصادي الذي قررته السياسة الاقتصادية للدولة[2]فهو القانون الذي يعاقب على الأفعال التي تتعارض مع السياسة الاقتصادية للدولة[3] واعتماداً على ما سبق، يمكن تعريف الجريمة الاقتصادية بأنها "كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقواعد المقررة لتنظيم أو حماية السياسة الاقتصادية للدولة..."[4].

1) يُعتبر الأستاذ Vrij أول من استعمل تعبير القانون الاقتصادي معتبراً "أن القانون الاقتصادي والاجتماعي هو مجموعة النصوص التي تعبر بها عن إدارة الاقتصاد من جانب الدولة"

VRIJ ; le droit pénal économique,R.I.D.P,n3,1953,p726

ولكن النظرية السائدة لدى عديد فقهاء الغرب تعتبر أن القانون الاقتصادي ليس نظاما قانونيا جديداً بل هو فن قانوني ينبع من نظرة مجددة للنظم التقليدية موضوعه النشاط الاقتصادي، وهذا ما أكّده الفقيه champaud إذ اعتبر أن القانون الاقتصادي ليس فرعاً جديداً من القانون، ولكنه قاعدة جديدة تتعايش مع مجموعة القواعد القانونية التقليدية.

CHAMPAUD :Contribution à la définition du droit économique,Chr,Dalloz,1967 ,p215

2) علي منصور: المبادئ العامة في الجرائم الاقتصادية، مجلة المحاماة. العدد الأول السنة 46 ـ سبتمبر 1965. ص25. وانظر في ذلك أيضاً: آمال عثمان: شرح قانون العقوبات الاقتصادية في جرائم التموين، دار النهضة العربية ـ القاهرة 1983. ص30.

3) عبود السراج: شرح قانون العقوبات الاقتصادي، في التشريع السوري والمقارن، جامعة دمشق 1987. ص14.

4) وهذا التعريف ورد في المادة 150 من مشروع ق.ع المصري (1967) الذي لم ير النور. ولقد تبنى مضمون هذا التعريف عدة فقهاء منهم: جمال العطيفي، فكرة الجريمة الاقتصادية، الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي، مجموعة الأعمال. دار النشر للجامعات المصرية. ص47 وما بعدها. عبود السراج، شرح ق.ع الاقتصادي، مرجع سابق. ص14. عبد الوهاب بدرة، جرائم الأمن الاقتصادي ـ دمشق، الطبعة الأولى 1998. ص20. عبد الناصر سنان، موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، الجزء الأول (المواد 1 ـ 10) ـ دمشق 1998. ص35. وانظر في صعوبة وضع تعريف "جامع مانع" للجريمة الاقتصادية، عبود السراج، الجرائم الاقتصادية وموقف قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية

ويقصد بالسياسة الاقتصادية بصفة عامة، كل ما يتعلق باتخاذ القرارات الخاصة بالاختيار بين الوسائل المختلفة التي يملكها المجتمع لتحقيق أهداف اقتصادية واجتماعية معينة، وبالبحث عن أفضل الطرق الموصلة لتحقيق هذه الأهداف(1) فهي خير السبل والوسائل التي يجب أن تتبعها السلطات العامة للوصول إلى هدف معين أو غاية محددة(2).

فهي إذن الوجه الاقتصادي للسياسة الحكومية بالمعنى الواسع وهي التدخل الحكومي في الشؤون الاقتصادية بقصد الوصول إلى هذه الأهداف(3). والسياسة الاقتصادية ترسمها الدولة بقوانين أو مراسيم أو قرارات، كالتشريعات المتعلقة بالتخطيط والتموين والتصنيع والتأمين والتجارة والبيئة وغيرها(4).

وتختلف هذه السياسة باختلاف النظام الاقتصادي الذي تتبعه، حيث يسود الفقه حالياً التقسيم الذائع للنظام العام الاقتصادي الذي قال به العميد كاربونيه **Carbonnier** بين نظام عام اقتصادي حمائي ونظام عام اقتصادي توجيهي(5).

فالدولة إما أن تنتهج سياسة اقتصادية توجيهية أو أن تنتهج سياسة اقتصادية حمائية وفي الحالتين كلتيهما فإن ذلك سيكون له تأثير على نظرتها للقانون الجزائي الاقتصادي، إلا أنه أصبح من الصعب اليوم التسليم بوجود سياسة اقتصادية تعتمد أحد المنهجين دون الآخر حيث أصبح الغالب هو الدمج بين التوجهين في إطار سياسة اقتصادية مختلطة تهدف إلى حماية اقتصاد الدولة.

المتحدة، مجلة الأمن والقانون، دبي، السنة2، العدد2، يوليو 1994. ص211 وما بعدها.

1) أحمد زكي بدوي: معجم المصطلحات الاقتصادية، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، القاهرة ـ بيروت 1985. ص83، رقم227.

2) لبيب شقير: تاريخ الفكر الاقتصادي، دار نهضة مصر (د.ت). ص9.

3) عبد الرؤوف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، طبعة 1976، ص84.

4) عبود السراج: شرح قانون العقوبات الاقتصادي، مرجع سابق. ص9. ومحمود محمود مصطفى: الجرائم الاقتصادية، ج1. الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، ط2 1979. ص14. وبالنسبة إلى تونس مثلاً يمكن تحديد السياسة الاقتصادية للدولة من خلال الرجوع إلى مخططات التنمية والتقارير العامة السنوية حول الميزان الاقتصادي والاجتماعي التي تخصص عادة فقرة للسياسات الاقتصادية والمالية تشتمل على عدة محاور مثل: سياسة الأسعار والتجارة الداخلية، السياسة المالية (تنشيط السوق المالية، سياسة الصرف، البنوك، التأمين، الخوصصة، الجباية، التجارة الخارجية، المنافسة). والتي تنشر في القسم المخصص لمداولات مجلس النواب من الرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

5) Carbonnier(J), les obligations, 20ème éd, paris,1996. L'introduction.

1. سياسة التوجيه الاقتصادي:

وقد ظهرت هذه السياسة خاصة إثر الحرب العالمية الثانية نتيجة ما خلفته تلك الحرب من دمار وفوضى وأزمات مما استوجب تدخل الدولة بغية تنظيم العلاقات الاقتصادية بين الأفراد وحماية المصالح الاقتصادية وذلك بفضل قوانين التسعير والاستهلاك وتنظيم السوق واليد العاملة[1]. وهذا التدخل المتزايد من طرف الدولة في تنظيم العلاقات الاقتصادية تبعته بالضرورة إجراءات جزائية مقابلة. حيث أن الدولة في هذا النظام لا تقول فقط ما لا يجب فعله وإنما كذلك ما يجب فعله.

2. السياسة الاقتصادية الحمائية:

أو هو نظام اللامركزية أو الحرية الاقتصادية وفيه لا تتصدى الدولة للظواهر الاقتصادية بل تتركها تحدث أثرها الطبيعي ولا تتدخل في النشاط الاقتصادي للأفراد إلا إذا لجؤوا إلى أساليب مصطنعة لتحويل المجرى العادي للحوادث الاقتصادية[2].

على أن هذه السياسة وإن كانت لا تتطلب من الدولة تدخلاً مباشراً لفرض قواعد اقتصادية معينة فإنها تستوجب منها التدخل لحماية الحرية الاقتصادية ذاتها بما يستوجب إصدار قواعد لحماية قواعد المنافسة داخل السوق.

فالفرق بين النظامين في طبيعة الأفعال المجرمة وفي شدة التجريم وليس في وجود القانون الجزائي الاقتصادي أو عدمه[3].

---

1) الهادي محفوظ: القوانين الجزائية والاقتصاد، م.ق.ت. ديسمبر 1974، ص21.

2) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص8.

3) إذ لا تختلف دولة السوق عن دولة التخطيط المركزي في اهتمامها بالنشاط الاقتصادي، ولكن الاختلاف يرجع إلى طبيعة الدور ومداه، فدولة التخطيط المركزي تعبر عن اهتمامها بالنواحي الاقتصادية بالقيام مباشرة بهذا النشاط من خلال ما تصدره من أوامر وقرارات متعلقة بالإنتاج والاستثمار والتوزيع وتحديد الأسعار. فهذه دولة أوامر، تباشر النشاط الاقتصادي مباشرة عن طريق عمالها وموظفيها فيما تصدره إليهم من أوامر في شكل خطة عامة وخطط تفصيلية. أما دولة السوق فإنها وإن لم تكن أقل اهتماماً بالنشاط الاقتصادي فإنها لا تباشر هذا النشاط مباشرة وإنما تتركه للأفراد والمشروعات من القطاع الخاص، وهي مع ذلك لا تترك الأمور دون ضابط أو رابط، وإنما تضع القواعد والضوابط التي يتم من خلالها هذا النشاط، فالسوق ليست فوضى، وإنما هي احترام لقواعد اللعبة (حازم الببلاوي: دور الدولة في الاقتصاد، دار الشروق ـ القاهرة، طبعة أولى 1998. ص67 وص100).

و من المعروف أن السياسة الاقتصادية اللبنانية تنتمي الى التوجه الليبرالي و توصف بكونها "سياسة تحرير اقتصادي جذري" وقع اعتمادها منذ أواخر الأربعينات وبداية الخمسينات من القرن الماضي و تميَّزت منذ بداية عهد الاستقلال بانفتاحها على المبادلات الخارجية، المالية والتجارية، وكان لبنان سباقاً، إقليميا ودولياً، في تحرير اقتصاده وأسواقه التجارية والمالية من القيود المعرقلة لحرية تنقّل الرساميل والسلع التي كانت سائدة في تلك الحقبة الزمنية، ليس فقط في المنطقة العربية والعالم النامي، إنما أيضاً في معظم الدول الصناعية.

و كان أول دولة تعتمد نظام الصرف العائم لسعر عملته تجاه العملات الأخرى وذلك بالرغم من أن النظام السائد عالمياً كان مبنياً على السعر الثابت للعملات[1]. لكن لبنان لم يبرم خلال هذه السنوات اتفاقات تجارية هامة و لم ينضم إلى اتفاقية الجات(GATT) ولا إلى السوق العربية المشتركة أو مجلس الوحدة الاقتصادية العربية، كما لم يلجأ إلى تسهيلات صندوق النقد الدولي أو إلى أي نوع من أنواع القروض الخارجية أو الداخلية، فقد كان الاقتصاد اللبناني من أكثر إقتصادات المنطقة، بل العالم، انفتاحاً على المبادلات الخارجية السلعية أو المالية ، ولم تقيد التشريعات الاقتصادية

---

1) هيمنت المدرسة الليبرالية على رسم السياسات الاقتصادية طوال عقد الخمسينيات من القرن الماضي وعرف الاقتصاد اللبناني فترة ازدهار هامة، واستفاد من حالة الاضطراب الاقليمي التي أدّت إلى قدوم الرساميل بمبالغ ضخمة إلى المصارف اللبنانية ، وكذلك قدوم اليد العاملة الرخيصة وأصحاب الكفاءات والصناعيين ورجال الأعمال والمال من جنسيات عربية مختلفة إلى لبنان للعمل فيه. وظهرت فوائد السياسة الليبرالية المتبعة وترسخ في الأذهان صورة الاقتصاد المفتوح في خدمة المحيط الإقليمي. غير أن الفترة الشهابية في نهاية الخمسينيات وبداية الستينيات لم تقبل الاستمرار في سياسات اقتصادية تتجاهل مقتضيات التنمية المحلية، خاصة في المجال الاجتماعي لتأمين تعادل الفرص بين المواطنين وبين المناطق المختلفة للبلاد. لذلك قام الرئيس فؤاد شهاب بالعديد من الإصلاحات الهامة لتحديث أجهزة الدولة الاقتصادية والمالية والاجتماعية ، رغم معارضة بعض الفعاليات الاقتصادية والمالية في البلاد التي كانت ترى اتجاهات اشتراكية خطيرة في السياسة الاقتصادية للرئيس شهاب ومستشاريه، ومن بينهم الأب لويس لوبريه (Louis Lebret) رئيس مؤسسة ارفد (Irfed) الذي كان قد حذر من احتمال انفجار اجتماعي وطائفي كبير في لبنان في حال عدم استدراك الفوارق الاجتماعية الضخمة والمتزايدة بين اللبنانيين و بين المناطق اللبنانية المختلفة. لكن الإصلاحات الشهابية لم تمس بمبادئ الليبرالية التي كانت قد ترسخت في لبنان، إنما كان هدف الإصلاحات تقوية البنية الاقتصادية اللبنانية ، وزيادة كفاءة عوامل الإنتاج ، وتطوير البنى الأساسية التحتية في كل مناطق لبنان وقد أعطت هذه الإصلاحات دفعاً قوياً إلى الاقتصاد اللبناني الذي دخل في مسار إنمائي جديد تغلب على الأثر السلبي لسلسلة من الأزمات المتتالية واستمر لبنان حتى عام 1975 مركزاً مالياً وتجارياً رئيسياً في المنطقة. أنظر: د.جورج قرم، الاقتصاد اللبناني وتحرير المبادلات إقليمياً ودوليا – نقابة خبراء المحاسبة المجازين في لبنان، المؤتمر العلمي الدولي التاسع "التحديات المهنية في إطار النظام العالمي الجديد".18 و 19 تشرين الأول 2001. مقال منشور على موقع الكاتب الالكتروني:

http://georgescorm.com/ar/articles/articledetail/article16.shtml

اللبنانية قدوم أو خروج الرساميل والسلع إلاّ في حالات استثنائية (شراء العقارات مثلاً)، كما لم تميّز التشريعات بين الأجنبي واللبناني في مجال النشاطات الاقتصادية، كما كان معمولاً به في كثير من دول العالم النامي وفي الدول العربية، أما الحماية الجمركية، فقد كانت قائمة في بعض المجالات المعدودة حيث يتواجد في لبنان صناعات هامة (مثل النسيج)، وإنما كانت التعرفة الجمركية بصورة إجمالية معتدلة للغاية.

فالاقتصاد اللبناني كان نموذجا للاقتصاد الحر المنفتح على التجارة الدولية انفتاحاً شبه كامل، وهو خال من أي نوع من القيود على حركة الرساميل بكل أنواعها، من وإلى لبنان. وفي نفس الوقت كانت الليبرالية اللبنانية قد أصبحت أكثر قبولاً واعتدالاً بعد الإصلاحات الشهابية التي أمنّت متانة كبيرة لاقتصاد البلاد وقدرة صمود على الأزمات والصعوبات. أما بعد الحرب في لبنان وفقدان القدرة التنافسية للاقتصاد اللبناني من جراء الحرب والتطورات العملاقة في المنطقة من جهة، واشتداد المنافسة اقليمياً ودولياً من جهة أخرى. فقد أقبل لبنان على توقيع سلسلة من الاتفاقات التجارية الثنائية، خاصة مع الدول العربية، وانضمَ إلى منطقة التجارة الحرة العربية التي أنشئت عام **1997**، وعمل على الانضمام إلى منطقة التجارة الحرة للبحر المتوسط، وهو يستعد أيضاً إلى الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية.[1]

و في نفس الاتجاه فقد تبنت المملكة الأردنية منذ خمسينيات القرن الماضي النظام الاقتصادي الحر، الذي تضبطه جملة من التشريعات الاقتصادية مثل: قانون البنوك وقانون الجمارك وقانون الشركات وقانون أعمال الصرافة و قانون التجارة و قد تضمنت جميعها أحكاما جزائية، و في سنة **1993** صدر القانون عدد **11** المتعلق بالجرائم الاقتصادية،[2] والذي عوض لا حقا بالقانون المؤقت رقم **40** لسنة **2003** و الذي يعالج معظم جوانب الجرائم الاقتصادية الموضوعية والشكلية و سرعان ما تم تعديل هذا القانون وصدر كقانون دائم تحت رقم **20** لسنة **2004** بتاريخ **1/ 6/ 2004**.[3]

و يبدو مستغربا أن يقع اصدار قانون خاص بالجرائم الاقتصادية في بلد اقتصاد حر، فهذا

---

1) د.جورج قرم، المقال السابق. و أنظر بصفة عامة حول الجرائم الاقتصادية في القانون اللبناني: جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، 2005. و ملحم مارون كرم، الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، طبعة 1999. و غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، الطبعة الثانية، 2004.

2) أنور محمد صديق المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، الطبعة الأولى، 2007. ص110-111.

3) أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص93.

النوع من القوانين هو من سمات الدول ذات التوجه الاشتراكي أو على الأقل ذات السياسة المختلطة، والتي يبدو النظام الاقتصادي الأردني اقرب إليها لسببين على الأقل و وجود هذا القانون الخاص بالجرائم الاقتصادية، و كثرة النصوص المنظمة للحياة الاقتصادية[1] .

3 ـ السياسة الاقتصادية المختلطة:

إن التفرقة بين النظام العام الاقتصادي للحماية والنظام العام الاقتصادي للتوجيه فقدت كثيراً من أهميتها في الوقت الحالي، إذ لوحظ أن النظام الاقتصادي للحماية نفسه أخذ يتحور على الرغم من طبيعته المحافظة التي تتميز بمقاومة الحركة[2]. مما أدى إلى ظهور سياسة اقتصادية مختلطة تجمع بين النظامين[3] وهو ما نجده مكرساً في السياسة الاقتصادية لكل من دول الخليج العربي وتونس ومصر وسورية.

---

1) وهو ما يثبته أيضا التعريف الموسع للجريمة الاقتصادية الذي تبناه المشرع الأردني و أورده قانون 2004 والقوانين السابق له وهو: المادة3: أ- تشمل الجريمة الاقتصادية اي جريمة تسري عليها أحكام هذا القانون او اي جريمة نص قانون خاص على اعتبارها جريمة اقتصادية او أي جريمة تلحق الضرر بالمركز الاقتصادي للمملكة ، او بالثقة العامة بالاقتصاد الوطني او العملة الوطنية او الأسهم او السندات او الأوراق المالية المتداولة او اذا كان محلها المال العام.
ب- تعتبر الجرائم المنصوص عليها في المواد المبينة أدناه من قانون العقوبات اذا كانت تتعلق بالأموال العامة جرائم اقتصادية وتطبق عليها العقوبات المنصوص عليها في ذلك القانون:-
1- جرائم المتعهدين خلافاً لأحكام المادتين (133) و(134).
2- جرائم النيل من مكانة الدولة المالية خلافاً لأحكام المادتين (152) و(153).
3- جرائم تخريب إنشاءات المياه العمومية خلافا لأحكام المادة (456).
ج- وتعتبر الجرائم المنصوص عليها في المواد المبينة ادناه من قانون العقوبات جرائم اقتصادية اذا توافرت فيها الشروط المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة:-
1- جرائم الحريق وطرق النقل والمواصلات والغش والتي تشكل خطرا شاملا خلافا لأحكام المواد (368 الى 382) و (386 الى388).
2- الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة (الرشوة والاختلاس و استثمار الوظيفة وإساءة استعمال السلطة) خلافاً لأحكام المواد (170الى 177) و(182) و(183).
3- الجرائم المتعلقة بالثقة العامة (تزييف النقود والمسكوكات والطوابع) خلافاً لأحكام المواد (239 الى 259).
4- جرائم التزوير خلافاً لأحكام المواد (260 الى 265).
5- جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان خلافاً لأحكام المواد (399 الى 407) و(417) و(422).
6- جرائم الغش في نوع البضاعة والمضاربات غير المشروعة والإفلاس خلافاً لأحكام المواد (433) و(435) و(436) و(438)و(439) و(440)

2) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص100 ـ 101.

3) حيث أنه إذا كان من الصعب ـ أو حتى من المحال ـ أن يقوم نظام اقتصادي حديث على المركزية المطلقة بلا هامش أو دور لحرية الأفراد والمشروعات، فإنه لا يقل صعوبة أن يقوم نظام اقتصادي على اللامركزية الكاملة ودون سلطة عليا تفرض سطوتها على الجميع. ولذلك فإن الحديث عن النظم المركزية والنظم اللامركزية هو حديث عن الاتجاه الغالب، ففي كل النظم الحديثة تتكاتف عناصر من المركزية واللامركزية معاً أو تتعايش عناصر من السلطة والسوق بدرجات متفاوتة. ويكون النظام مركزياً إذا تغلبت عناصر السلطة، ويكون على العكس لا مركزياً إذا تغلبت عناصر السوق ومبادرات الأفراد والمشروعات (انظر في ذلك: حازم الببلاوي: دور الدولة في الاقتصاد، مرجع سابق. ص67).

فجميع دول الخليج العربي تعتمد سياسة اقتصادية ليبرالية متوازنة قائمة على الانفتاح مع مراعاة متطلبات العدالة الاجتماعية وان كان بنسب متفاوتة[1]. خاصة وأنها جميعا أعضاء في منظمة التجارة العالمية[2].

1) فقد ورد في دساتير دول الخليج العربي ما يلي:
- المادة رقم 28 من الدستور الدائم لدولة قطر (2004): تكفل الدولة حرية النشاط الاقتصادي على أساس العدالة الاجتماعية والتعاون المتوازن بين النشاط العام والخاص، لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وزيادة الانتاج، وتحقيق الرخاء للمواطنين، ورفع مستوى معيشتهم وتوفير فرص العمل لهم، وفقا لأحكام القانون.
- المادة رقم 20 من الدستور الكويتي (1962): الاقتصاد الوطني أساسه العدالة الاجتماعية، وقوامه التعاون العادل بين النشاط العام والنشاط الخاص، وهدفه تحقيق التنمية الاقتصادية وزيادة الانتاج ورفع مستوى المعيشة وتحقيق الرخاء للمواطنين، وذلك في حدود القانون.
- المادة رقم 24 من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة (1971):الاقتصاد الوطني أساسه العدالة الاجتماعية وقوامة التعاون الصادق بين النشاط العام والنشاط الخاص، وهدفه تحقيق التنمية الاقتصادية وزيادة الإنتاج ورفع مستوى المعيشة وتحقيق الرخاء للمواطنين في حدود القانون. ويشجع الاتحاد التعاون والادخار.
- المادة (11) من النظام الأساسي لسلطنة عمان(101 / 96):المبادئ الاقتصادية:
- الاقتصاد الوطني أساسه العدالة ومبادىء الاقتصاد الحر، وقوامه التعاون البناء المثمر بين النشاط العام والنشاط الخاص، وهدفه تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية بما يؤدي إلى زيادة الإنتاج ورفع مستوى المعيشة للمواطنين وفقا للخطة العامة للدولة وفي حدود القانون.
- حرية النشاط الاقتصادي مكفولة في حدود القانون والصالح العام وبما يضمن السلامة للاقتصاد الوطني. وتشجع الدولة الادخار وتشرف على تنظيم الائتمان.
- المادة (22): من النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية(1412هـ/ 1992م): يتم تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية وفق خطة علمية عادلة. وقد حددت غايات السياسة الاقتصادية حسب المادة الأولى من نظام المجلس الاقتصادي الأعلى الرقم: أ/ 111 بتاريخ: 17/ 5/ 1420هـ بما يلي:" تقوم السياسة الاقتصادية للمملكة على ثوابت الرعاية الاجتماعية الشاملة ومفهوم الاقتصاد الحُر والأسواق المفتوحة للمال والسلع والخدمات والمُنتجات من أجل تحقيق الغايات الآتية: أمن ورفاهية وازدهار المجتمع مع المحافظة على القيم الإسلامية والبيئة والثروات الطبيعية بشكل يوازن بين الحاضر والمستقبل./ نمو الاقتصاد الوطني بصفة مُنتظمة وبمُستوى مُلائم بحيث تتحقق زيادة حقيقية في دخل الفرد./ استقرار في الأسعار./ توفير فُرص العمل المُنتج، وتوظيف أمثل للقوى البشرية وتشغيلها./ ضبط الدَّين العام والسيطرة عليه في حدود آمنة ومقبولة./ تأكيد التوزيع العادل للدخل وفُرص الاستثمار والعمل./ تنويع القاعدة الاقتصادية وزيادة مصادر الإيراد العام./ تنمية المُدخرات وتطوير أوعية ادخارية وقنوات استثمارية سليمة./ زيادة دخل الدولة وربطه بحركة ونمو الاقتصاد الوطني بما يُمكنها من أداء مسؤولياتها نحو التنمية الوطنية والرعاية الشاملة./ زيادة استثمار رؤوس الأموال والمُدخرات المحلية في الاقتصاد الوطني بالسُبل الفعَّالة، ودعم برنامج الحكومة للتخصيص، وتطوير برنامج التوازُن الاقتصادي./ زيادة مُشاركة القطاع الأهلي وتوسيع مُساهمته في الاقتصاد الوطني وفاعليته في المسيرة التنموية، والمُشاركة في برنامج الحكومة للتخصيص./ تعزيز مقدرة الاقتصاد الوطني على التفاعُل بمُرونة وكفاءة مع المُتغيرات الاقتصادية الدولية.
2) وهي: البحرين في 1/ 1/ 1995 و الكويت في 1/ 1/ 1995 وقطر في 13/ 1/ 1996 والإمارات العربية المتحدة في 10/ 4/ 1996 و عمان في 9/ 11/ 2000 و المملكة العربية السعودية في 11/ 12/ 2005.
و عدد الدول العربية الأعضاء في المنظمة هو اثنتي عشرة دولة وهي: الأردن، الإمارات، البحرين، تونس، جيبوتي،

كما شهدت السياسة الاقتصادية التونسية اعتباراً من سنة **1961**، (وهي السنة التي تم فيها اتباع سياسة التخطيط كوسيلة للتنمية الاقتصادية) تجارب متعددة. فقد تميزت العشرية الأولى للتنمية بمحاولة تركيز الاشتراكية في الإنتاج في حين طغى الطابع الليبرالي الموجه على العشرية الثانية، واتجهت العشرية الثالثة، بعد بعض التردد نحو ليبرالية مركزة على انسحاب الدولة في إطار برنامج تعديلي[1] والمعتمد الآن هو سياسة اقتصاد السوق، باعتبار تونس عضوا في منظمة التجارة العالمية منذ سنة **1995**.

فالقوانين التي تنظم الحياة الاقتصادية في تونس اليوم يمكن القول بأنها صدرت خلال الفترات الثلاث السابقة التي مر بها الاقتصاد التونسي، لكن القواعد الحالية وإن تضمنت بقايا مخلفات السياسة التوجيهية، إلا أن الغالب المسيطر هو القواعد التي تراعي متطلبات السياسة الحمائية خاصة بعد سلسلة القوانين التي صدرت مؤخراً والتنقيحات التي أدخلت على القوانين القديمة[2].

عُمان، قطر، الكويت، مصر، المغرب وموريتانيا و العربية السعودية، بالإضافة إلى أربع دول ما زالت في مرحلة المفاوضات للانضمام وهي الجزائر، السودان، اليمن ولبنان (وافقت الدول الأعضاء في المنظمة في الاجتماع الرابع لفريق العمل المعني بعملية انضمام لبنان (2-3 آذار/ مارس 2006) على انتقاله إلى المرحلة ما قبل النهائية من المفاوضات حيث سيتم صياغة مسوّدة التقرير النهائي للفريق المعني بعملية الانضمام)، وحصلت العراق وليبيا على صفة مراقب، وقدّمت سوريا طلباً للانضمام، ومن المتوقع أن تحصل السلطة الفلسطينية على صفة مراقب.

و تجدر الإشارة إلى أن اتفاقيات التجارة الدولية ترتكز بمجموعها على ثلاثة مباديء رئيسة يتفرع عنها مباديء أخرى تمثل التزامات او أدوات لانفاذ المباديء الرئيسة ، وهذه المباديء هي :-

المبدأ الأول: الدولة الأولى بالرعاية. ويعني أن الامتيازات الممنوحة من قبل دولة لبلد ما يجب أن تمنح أيضا للبلدان الأخرى ، ويهدف هذا المبدأ إلى تحقيق المساواة بين جميع الدول.

المبدأ الثاني: المعاملة الوطنية، ويقضي بأن السلع والخدمات المستوردة يجب أن تعامل معاملة السلع المنتجة والخدمات المقدمة محليا. وتكمن أهمية هذا المبدأ في المساواة بين السلع والخدمات بغض النظر عن الدولة المنتجة او مقدمة الخدمة ، مع الإشارة إلى وجود عدة استثناءات على هذا المبدأ أهمها سريان الاتفاقيات التفضيلية السابقة - بعد إطلاع المنظمة عليها- وسريان المعاملة التفضيلية بين دول الاتحادات الجمركية .

المبدأ الثالث :- شفافية السياسة التجارية، فعلى كل عضو في المنظمة نشر القوانين والأنظمة والقرارات والإجراءات التفصيلية المرتبطة بالخدمات ، ويتعين إعلام مجلس تجارة الخدمات التابع للمنظمة على الأقل مرة واحدة سنويا بالتعديلات التي تطرأ عليها.

1) أحمد عمران: من أجل تشريع تجاري أكثر تشجيعا للتطور الاقتصادي، م.ق.ت ـ عدد خاص تجاري فيفري **1994**، ص**7**.

2) أنظر الملحق المتعلق بقائمة لأهم القوانين التونسية المنظمة للميدان الاقتصادي و المتضمنة لجوانب جزائية.

ونستطيع القول إن السياسة الاقتصادية المصرية لا تختلف في خطوطها العريضة عن نظيرتها التونسية، فإثر الاستقلال[1] اعتنقت مصر مذهباً اقتصادياً جديداً، (الاشتراكية العربية أو التطبيق العربي للاشتراكية)، وقنن الدستور هذا التحول مقرراً بأن النظام الاشتراكي هو النظام الاقتصادي للدولة، وبعد حرب أكتوبر 1973 بدأت مرحلة جديدة للاقتصاد المصري، إذ أعلنت الدولة عن توجه اقتصادي جديد فيما يسمى (سياسة الانفتاح الاقتصادي)، ومع ذلك فقد ظل القطاع العام مسيطراً على الاقتصاد، واستمرت القيود على النقد الأجنبي، وهكذا أصبح الانفتاح الاقتصادي وقوانينه أشبه بنظام اقتصادي مواز وغريب في وسط اقتصاد عام يغلب عليه سيطرة القطاع العام وقيود السلطة وأوامرها، مما أدى إلى تدهور الاقتصاد المصري، لكن منذ بداية سنة 1992 بدأت مصر بتنفيذ برنامج الإصلاح الاقتصادي المعروض عليها من صندوق النقد الدولي والبنك الدولي والذي يتضمن إصلاحاً نقدياً وإصلاحاً هيكلياً (إعادة النظر في الإطار القانوني، تدعيم المؤسسات المدنية والخاصة)، وهكذا بدأت على المستوى الرسمي إعادة النظر جدياً في شكل ودور الدولة الاقتصادي[2]، خاصة وأن مصر عضو أيضاً في منظمة التجارة العالمية، ولقد كان لهذه التحولات الاقتصادية أثرها على المستوى القانوني. فعدد من التشريعات المطبقة في مصر اليوم تعود إلى المرحلة الاشتراكية، ويوجد إلى جانبها عدد من التشريعات التي صدرت في إطار التحول إلى اقتصاد السوق، مما يعني أن هناك تعايشاً بين التشريعات الاشتراكية والتشريعات الليبرالية، وإن كانت الكفة قد مالت أخيرا لصالح التوجه الليبرالي بعد سلسلة التنقيحات التي تم إدخالها على التشريعات القديمة بما فيها الدستور[3].

---

1) قبل الاستقلال كانت مصر تنتهج سياسة اقتصادية تهدف إلى ضمان حرية المنافسة، ولكن خلال سنوات الحرب العالمية الثانية وبعد انتهائها اعتمدت سياسة توجيه اقتصادي مثل قوانين التموين والتسعير الجبري وتحديد الأرباح وقانون الرقابة على النقد التي لا يزال البعض منها ساري المفعول حتى الآن مع إدخال تعديلات عليه. (انظر في ذلك: عبد الرؤوف مهدي: المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص62 وما بعدها).

2) حازم البيلاوي: دور الدولة في الاقتصاد، مرجع سابق. ص9 ـ 11.

3) خاصة وأن مصر أصبحت عضواً كامل العضوية وأصيلاً في منظمة التجارة العالمية اعتباراً من 30 ـ 6 ـ 1995 وبدأت اتخاذ الخطوات اللازمة لاستبدال السياسات التجارية التي اعتمدت على تنظيم الاستيراد من خلال أساليب الحظر إلى سياسات تتفق مع التزامات مصر الدولية وبما يتلاءم والأساليب المتعارف عليها عالمياً من خلال اتفاقية الجات لتحرير التجارة الخارجية وإعادة هيكلة عناصر الاقتصاد القومي. (انظر في ذلك: مراد عبد الفتاح: موسوعة مصطلحات الجات ومنظمة التجارة العالمية (د.ن)، (د.ت). ص525 وما بعدها). و قد توجت هذه التنقيحات بتعديل الدستور في افريل 2007 و من أهم ما تضمنه هذا التعديل: إلغاء المادة 1 و التي كان نصها :" جمهورية مصر العربية دولة نظامها

وحسب هذه السياسة[1] فإن القانون الجزائي الاقتصادي يهدف إلى تحقيق:

1 ـ من وجهة نظر ليبرالية: يسعى هذا القانون لحماية الأشخاص وما تفرضه العلاقات الاقتصادية على هؤلاء الأشخاص، وفي هذا الإطار نجد مثلاً الجرائم المتعلقة بالتعدي على حقوق المستهلك وحرية المنافسة والأسعار وبالتالي هناك تطابق بين القانون الجزائي الاقتصادي والنظام العام الحمائي.

2 ـ ومن وجهة نظر توجيهية: يسعى القانون الجزائي الاقتصادي لحماية السياسة الاقتصادية العامة مثل تجارة الذهب، توزيع الطاقة والصرف، وحسب هذه النظرية فإن القانون الجزائي الاقتصادي يقترب من النظام العام التوجيهي.

أما السياسة الاقتصادية السورية، فإنها تختلف عن سابقتيها، فإذا كان التوجه في كل من

اشتراكي ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة. والشعب المصري جزء من الأمة العربية يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة. " وعوضت بالمادة 1 جديدة ونصها:" جمهورية مصر العربية دولة نظامها ديمقراطي يقوم علي أساس المواطنة، والشعب المصري جزء من الأمة العربية يعمل علي تحقيق وحدتها الشاملة." وكذلك الغاء المادة 4 التي كان نصها:" الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكي الديمقراطي القائم على الكفاية والعدل، بما يحول دون الاستغلال ويؤدى إلى تقريب الفوارق بين الدخول، ويحمى الكسب المشروع، ويكفل عدالة توزيع الأعباء والتكاليف العامة." و اصبحت :" يقوم الاقتصاد الوطني علي حرية النشاط الاقتصادي والعدالة الاجتماعية، وكفالة الأشكال المختلفة للملكية، والحفاظ علي حقوق العمال." والمادة 24 التي كانت تنص على :" يسيطر الشعب على كل أدوات الإنتاج، وعلى توجيه فائضها وفقاً لخطة التنمية التي تضعها الدولة." واصبحت تنص على:" ترعى الدولة الإنتاج الوطني، وتعمل علي تحقيق التنمية الاقتصادية، والاجتماعية." والمادة 30 التي كانت تنص على :" الملكية العامة هي ملكية الشعب، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام. ويقود القطاع العام التقدم في جميع المجالات ويتحمل المسؤولية الرئيسية في خطة التنمية." واصبحت تنص على:" الملكية العامة هي ملكية الشعب، وتتمثل في ملكية الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة." و المادة 59التي كانت تنص على :" حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب وطني." واصبحت تنص على:" حماية البيئة واجب وطني، وينظم القانون الحق في البيئة الصالحة والتدابير اللازمة للحفاظ عليها." والمادة179 التي كانت تنص على :" يكون المدعى العام الاشتراكي مسئولاً عن اتخاذ الإجراءات التي تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسي، والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكي، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى، ويكون خاضعاً لرقابة مجلس الشعب، وذلك كله على الوجه المبين في القانون." واصبحت تنص على:" تعمل الدولة علي حماية الأمن والنظام العام في مواجهة أخطار الإرهاب، وينظم القانون أحكاما خاصة بإجراءات الاستدلال والتحقيق التي تقتضيها ضرورة مواجهة تلك الأخطار وذلك تحت رقابة من القضاء، وبحيث لا يحول دون تطبيق تلك الأحكام الإجراء المنصوص عليه في كل من الفقرة الأولي من المادة 41 والمادة44 والفقرة الثانية من المادة45 من الدستور. ولرئيس الجمهورية أن يحيل أية جريمة من جرائم الإرهاب إلي أية جهة قضاء منصوص عليها في الدستور أو القانون." مع الاشارة الى ان الغاء مركز المدعي العام الاشتراكي يحتاج الى تنقيح قوانين أخرى. وبالضرورة سيترتب عن هذا التعديل الدستوري تعديل سلسلة من القوانين على رأسها قانون العقوبات لالغاء جرائم المساس بالنظام الاشتراكي.

1) PRADEL(J), op. cit., p.4

تونس ومصر نحو جعل الحرية هي المبدأ والاستثناء هو التقييد، فقد بقي الوضع ولفترة طويلة مقلوبا فالمبدأ هو التقييد والاستثناء هو الحرية، إذ اتجهت سورية منذ الاستقلال نحو سياسة التوجيه الاقتصادي لتصل بعد ذلك إلى سياسة اقتصادية اشتراكية، دامت فترة طويلة من الزمن، لكن مع بداية سنة **2001** وقع اقرار تحولات جوهرية على فلسفة الاقتصاد السوري.

فلقد تبنت دساتير **1950** و**1953** و**1962** سياسة التوجيه الاقتصادي، حيث كانت المادة **29** من دستور **1953** مثلاً تنص على "... **3** ـ توجه الحياة الاقتصادية وفق مصالح الشعب بمجموعه. **4** ـ في إطار هذه الأهداف يضمن القانون الحرية الاقتصادية لكل مواطن". أما دساتير **1964** و**1969** (المعدل في **1971**) والدستور الحالي الصادر في **13 ـ 3 ـ 1973**، فلقد اعتمدت الاقتصاد الاشتراكي المخطط، إذ جاء في المادة **13 ـ 1** ـ من الفصل الثاني (مبادئ اقتصادية) من دستور **1973**: "الاقتصاد في الدولة اقتصاد اشتراكي مخطط..." [1].

ومع ذلك فإن السياسة الاقتصادية السورية لا تقوم على الاشتراكية المطلقة، إذ تم إعطاء القطاع الخاص دوراً في الحياة الاقتصادية، وذلك في إطار ما أصبح يعرف بالتعددية الاقتصادية[2]، مما يستوجب هامشاً من الحرية.

ومن خلال تتبع التطور التاريخي للسياسة الاقتصادية السورية يمكن ملاحظة أنه شهدت جملة تحولات هامة في مسيرة تطورها خلال الخمسين سنة الماضية بما يتفق مع المتغيرات السياسية الداخلية(الوحدة مع مصر **1958**، ثورة الثامن من آذار **1963**، الحركة التصحيحية **1970**)، والمتغيرات الإقليمية الخاصة بالدول العربية (حرب الخليج الثانية **1990**، توقيع اتفاقات الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، وتفعيل صور التعاون الاقتصادي العربي بإقامة منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى، والاحتلال الأمريكي للعراق) والمتغيرات الدولية الخاصة بالنظام الاقتصادي العالمي

1) لقد صدرت بعض التشريعات التي تجرم عرقلة أو مناهضة التشريعات الاشتراكية، مثل المرسوم التشريعي رقم (4) تاريخ **2 ـ 1 ـ 1965** المتعلق بالعقوبات والأحكام التي تطبق بحق من يعرقل تنفيذ التشريعات الاشتراكية، والذي تصل العقوبات فيه إلى الإعدام. والمرسوم التشريعي رقم (6) بتاريخ **7 ـ 1 ـ 1965** الذي يعطي المحاكم العسكرية صلاحية النظر في جرائم المرسوم (1) السابق ذكره. والمادة **15** من قانون العقوبات الاقتصادية لسنة **1966** التي تعاقب أي عمل من أعمال المقاومة للنظام الاشتراكي.

2) يقصد بالتعددية الاقتصادية التعايش بين ثلاثة قطاعات في الميدان الاقتصادي، وهي القطاع العام، والقطاع الخاص، والقطاع المشترك بينهما.

الجديد (العولمة، قيام منظمة التجارة العالمية، سقوط الكتلة الشرقية، تنامي ظاهرة التكتلات الاقتصادية الدولية) والتي عكست البيئة الاقتصادية الدولية الجديدة، وذلك بالتوجه نحو اقتصاد السوق بعد تبني مفهوم اقتصاد السوق الاجتماعي في المؤتمر القطري العاشر لحزب البعث والتحضير لهذا التحول من خلال الإصلاح الاقتصادي الشامل للاقتصاد مع دخول الألفية الثالثة واستكمال ما بدأت به السياسات الاقتصادية السابقة بهدف منح القطاع الخاص الدور الأكبر في النشاط الاقتصادي الذي بلغت نسبة مساهمته نحو 68٪ من الناتج المحلي الإجمالي لغاية عام 2006، وقد اتجهت السياسة الاقتصادية في سورية بدء من سنة 2001 إلى اتخاذ مجموعة من الإجراءات الاقتصادية التي تصنف في إطار الإصلاح الاقتصادي المؤسسي والإداري للوصول بالاقتصاد السوري إلى اقتصاد تنافسي قوي مندمج في الاقتصاد العالمي ويحقق التوازن بين الكفاءة الاقتصادية والعدالة الاجتماعية، وذلك في اطار محاولة تحويله إلى اقتصاد عصري يتناسب مع المتغيرات الإقليمية والدولية.

وكان من أهم ما تضمنته تلك الإجراءات إقرار مجموعة من التشريعات والقوانين الاقتصادية الجديدة وإصلاح النظام النقدي والمالي، وتحرير سعر الصرف، واعتماد التعرفة الجمركية المنسقة والسماح بإقامة مصارف خاصة وشركات للتأمين وإقامة سوق للأوراق المالية وإقرار قانون ممارسة أعمال الصرافة، بالإضافة إلى تخفيض الرسوم الجمركية وإعفاء الصادرات السورية من كافة الرسوم والضرائب وإصلاح القطاع العام الصناعي، وتطوير النظام المصرفي وتحسين البيئة الاستثمارية باستبدال القانون رقم 10 لعام 1990 بالقانون رقم 8 لعام 2007 الذي فتح الباب واسعاً أمام الاستثمار الأجنبي المباشر رغم استبعاد الخصخصة، والتركيز على التنمية الاجتماعية(1).

ومن الطبيعي في ظل اقتصاد كان يسيطر عليه التوجه الاشتراكي أن نجد تشريعاً خاصاً بالجرائم الاقتصادية(2) هو:

---

1) د. هيثم جعفر، مدرس العلاقات الدولية،كلية الاقتصاد، جامعة حلب، تحولات الاقتصاد السوري واعتماد (الاجتماعي)....، جريدة الجماهير، حلب، الثلاثاء 17-7-2007. و حتى تتوج هذه الإصلاحات وتستقر لا بد من إعادة النظر في الكثير من مواد الدستور السوري الحالي.

2) حيث كانت تمتاز أغلب الدول الاشتراكية بوضعها قانوناً خاصاً يتعلق بالجرائم الاقتصادية أو على الأقل بإفراد باب خاص في قانون العقوبات لهذه الجرائم، انظر في تشريعات الدول الاشتراكية (سابقاً) ومشروع قانون العقوبات المصري الذي كان يحتوي باباً خاصاً بالجرائم الاقتصادية، جمال العطيفي: الجرائم الاقتصادية، ملحق الأهرام الاقتصادي. أبريل 1967. وانظر أيضاً قانون العقوبات الجزائري لسنة 1966 ـ القسم الثامن الذي تضمن بعض الجرائم الاقتصادية والأمر التشريعي رقم 66 ـ 180 بتاريخ 21 ـ 6 ـ 1966، الذي أحدث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية ونصت مادته الأولى على أنه يستهدف معاقبة الجرائم التي تمس الثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني التي يرتكبها الموظفون وأشباههم. وفي التشريع الليبي القانون رقم 2 لسنة 1979 بشأن الجرائم الاقتصادية والمعدل سنة 1980 وكذلك الباب الثامن من قانون العقوبات الليبي: حسين حمودة المهدوي: الموجز في جرائم الموظفين

قانون العقوبات الاقتصادية لسنة 1966 و تعديلاته[1]، الذي حدد في المادة الثالثة منه ميدان انطباقه، إذ جاء فيها: "يشمل قانون العقوبات الاقتصادية: مجموعة النصوص التي تطال جميع الأعمال التي من شأنها إلحاق الضرر بالأموال العامة وبعمليات إنتاج وتوزيع وتداول واستهلاك السلع والخدمات، وتهدف إلى حماية الأموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية..."[2]. فهذه المادة كما هو ملاحظ أعطت لقانون العقوبات الاقتصادية مفهوماً شاملاً وواسعاً جداً يكاد يحيط بجميع التشريعات الاقتصادية النافذة في سورية[3]. إلا أن محكمة النقض

الاقتصادية، المنشأة العامة ـ ليبيا ـ طبعة أولى 1985. فقد خصص قانون العقوبات الليبي الصادر في 23 سبتمبر 1956 الباب الثامن منه إلى ما يسمى "الجرائم ضد الاقتصاد العام والصناعة والتجارة وحرية العمل" وقسم هذا الباب إلى فصلين: الفصل الأول الجرائم ضد الاقتصاد العام: المادة 358 التلاعب بالأسعار. / المادة 359 الاعتداء على حرية العمل. / المادة 360 تعطيل الإنتاج الزراعي او الصناعي. / المادة 361 إعدام المواد الأولية والمنتجات./ المادة 362 نشر أمراض النبات أو الحيوان. الفصل الثاني يتعلق بالجرائم ضد الصناعة والتجارة: المادة 363 التعرض لحرية الصناعة أو التجارة. / المادة 364 الغش في مزاولة التجارة. / المادة 365 الغش ضد الصناعات الوطنية. / المادة 366 بيع منتجات صناعية بسمات كاذبة. و بالرغم من أن المشرع الليبي اكتفى بتحديد الجرائم الاقتصادية وفق لمعيار يخالف ما ذهبت إليه التشريعات الحديثة في الدول الأخرى آلا آن ذلك كان في وقتا تمر فيه الدولة الليبية في مرحلة الفقر وعدم توفر موارد الإنتاج و قام المشرع الليبي بتفادي النقص في نصوصه ومن تم قام بالتعرض إلى الجرائم الاقتصادية كي يشمل بعض الجرائم الاقتصادية في الباب الثاني من قانون العقوبات في باب الجنح والجنايات وقام بتسميتها "الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميين ضد الإدارة العامة" وهي: مادة 226 الرشوة. / مادة 230 اختلاس الأموال العامة./ مادة 231 ابتزاز الأموال./ مادة 232 التدليس ضد الإدارة العامة./ مادة 233 استغلال الوظيفة للمصلحة الخاصة. / مادة 234 سؤ التصرف أضرار بمصالح الإدارة العامة أو القضاء. / مادة 235 سوء استعمال السلطة. / مادة 236 إفشاء أسرار الوظيفة. / مادة 237 التقصير أو الامتناع عن القيام بالواجب. / مادة 238 ترك الوظيفة أو الخدمة العامة أو العمل عن طريق التمرد. لكن يمكن القول أن المشرع الليبي لم يواكب بعد التطور الهائل في مجال الجرائم الاقتصادية. أما القانون المغربي فقد تضمن القانون الجنائي المغربي بعض الجرائم الإقتصادية كعرقلة المزايدات (الفصل 292 منه)، والحمل على التوقف عن العمل (الفصل 288)منه، كما أصدر المشرع قوانين إقتصادية خاصة ومنها القانون رقم 99- 06 والمتعلق بحرية الأسعار والمنافسة(صدر بالظهير الشريف رقم 225- 00- 1 بتاريخ 5 يونيو 2000. الجريدة الرسمية عدد 4810 بتاريخ 6 يوليوز 2000 ص: 1941) ، بالإضافة للقانون المتعلق بنشاط مؤسسات الإئتمان ومراقبتها والذي يجرم في العديد من مواده كل محاولة للتدليس في مواجهة الجمهور (المادة 97 منه)، ومحاولة إنتحال صفة مؤسسة إئتمان والقيام بأعمالها دون الحصول على الإعتماد (المادة 80) ، والنصوص الجنائية للشركات والتي ترمي إلى حماية الأغيار والإدخار عن طريق جزر المخالفات المرتكبة من طرف شركات الأسهم بمناسبة التأسيس أو الزيادة في رأس المال، أو الإدارة المالية، وتجارة القيم المنقولة الصادرة عنها، وهناك قوانين أخرى في هذا الصدد لا يمكننا أن ندرجها كلها في هذا العرض نظرا لكترتها. أنظر: عبد الحفيظ بلقاضي ، مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي المغربي ، ج الأولى – الطبعة1 – مطبعة الكرامة – الرباط 2003. محمد أوغريس ، المسؤولية الجنائية عن جرائم الشيك في التشريع الجديد، الطبعة الثانية . دار القرويين الدار البيضاء – 2002. لحسن بن لحساني، قانون المنافسة وحرية الأسعار بين المؤثرات الخارجية والاكراهات الداخلية، مجلة طنجيس .كلية الحقوق وجدة عدد 3 / 2003.

1) لقد جاء هذا القانون ليحمي التحولات الاشتراكية من أعدائها من جهة، ويعطي دفعاً جديداً وأهمية جديدة للعمل المخلص الدؤوب في حقل الاقتصاد الاشتراكي وحماية أنظمته من جهة أخرى ... من الأسباب الموجبة لقانون 1966.

2) لقد أعطت المادة المذكورة أمثلة لهذه التشريعات وهي: "كالتشريعات المتعلقة بالتموين والتخطيط والتدريب والتصنيع ودعم الصناعة والائتمان والتأمين والنقل والتجارة والشركات والجمعيات التعاونية والضرائب وحماية الثروة الحيوانية والمائية والمعدنية".

3) عبود السراج: دور الشرطة في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية، المركز العربي للدراسات الأمنية في الرياض 1987. ص16.

السورية سعت إلى تضييق نطاق هذا القانون وذلك إما بإعطائه بعداً جماعياً[1] أو بعداً ذاتياً[2].

وبعض المشرّعين الذين وضعوا قانوناً مستقلاً تبنوا هذا الاتجاه الموسع[3]، وهو ما ذهبت إليه كذلك محكمة التعقيب الفرنسية في سنة 1949 عندما عرفت الجريمة الاقتصادية والقانون الاقتصادي بأنها "**كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقانون الاقتصادي إذا نص فيه على تجريمه، ويدخل في القانون الاقتصادي مجموعة النصوص التي تنظم انتاج وتوزيع واستهلاك وتداول السلع والخدمات .. وكل ما يلحق ضرراً مباشراً باقتصاد البلاد**[4].

وبناءاً على ما سبق يمكن القول إن الجريمة الاقتصادية - حسب السياسة الاقتصادية المختلطة - **هي كل سلوك يخالف التشريعات التي تتعلق بالتموين وحماية المستهلك وسياسة الأسعار، والصناعة والزراعة والبيئة، والتجارة والمنافسة وقمع الغش والتدليس، والتأمين والنقل والشركات، والضرائب (الجباية) والجمارك والسوق المالية والبنوك**[5].

---

1) حيث اعتبرت محكمة النقض السورية أن "الجرائم الفردية التي لا تؤثر على الاقتصاد الوطني لا تدخل ضمن شمول قانون العقاب الاقتصادي". أمن اقتصادي - جناية أساس 65 قرار 18 بتاريخ 23 - 1 - 1967. ومنشور في مجلة (المحامون) العدد 3 - لعام 1967. ص110.

2) وذلك حين أكدت أن "قانون العقوبات الاقتصادية لا يطبق إلا على الحوادث التي تهدف إلى مقاومة الاقتصادي القومي وتشكل حجر عثرة في طريقه وتمنع نموه وازدهاره فإذا كانت أسباب الجريمة وأهدافها لا تأثير لها على الاقتصاد الوطني عُدت الحادثة فردية وتطبق عليها أحكام القوانين النافذة". جنا 65 ق18 تاريخ 23/ 1/ 1967 وجنا 48 ق 23 تاريخ 25/ 1/ 1967. ياسين الدركزلي، أديب الإستانبولي، المجموعة الجزائية لقرارات محكمة النقض السورية من عام 1949- 1990. الطبعة الثانية 1992. ج2. قاعدة 2266. ص323. وانظر كذلك: أمن اقتصادي ، قرار رقم 40 تاريخ 28/ 1/ 1967. مجلة القانون لعام 1967 العدد2. ص169. قسم الاجتهاد. وانظر كذلك: ج.ع. أ. 82 - ق73 تاريخ 19/ 4/ 1989. الدركزلي. ج1 - قاعدة 1084. ص556.

ويعتبر الفقه أن هذا التوجه راجع إلى الخشية من أن يتوسع القضاة في مفهوم الجريمة الاقتصادية. انظر: عبد الوهاب حومد، المفصل في شرح قانون العقوبات السوري. دمشق 1990. وانظر في انتقاد هذا التوجه: عبود السراج، الجرائم الاقتصادية وموقف قانون العقوبات الاتحادي. دراسة سابقة. ص225.

3) مثل قانون الجرائم الاقتصادية الأردني لسنة 2004 سالف الذكر أعلاه والقانون الجزائي الاقتصادي الهولندي إذ أصدرت هولندا في 22 جويلية 1950 تشريعا نموذجيا لقانون العقوبات الاقتصادي و يحصر هذا القانون ميدان انطباقه في الأحكام المتعلقة بـ "التموين والأسعار وتوزيع المواد الأولية والمنتجات وتصدير واستيراد البضائع وجودة المنتجات الغذائية وتشغيل العمال واقامة المنشآت وأحكام الأجور ومراقبة المنتجات الزراعية" راجع حول هذا التشريع التقرير المقدم من طرف ملدر Meldar للمؤتمر السادس للقانون الجنائي المنشور في : R.I.D.P 1953. P.387-4210.

4) CASS Crim. Ch. Réunie 1er Août JCP 1949 II 5033: «Les infractions économiques sont d'une manière générale celle qui se rapportent notamment à la production, la répartition, la circulation et la consommation des denrées et marchandises ainsi qu'aux moyens d'échanges consistant particulièrement dans la monnaie... »

5) نايل عبد الرحمن صالح: الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، دار الفكر، عمان، طبعة أولى 1990. ص13. و انظر مثلا في الفقه التونسي حول الأخذ بالاتجاه الواسع في تعريف الجريمة الاقتصادية: مقال، الهادي محفوظ، المقال السابق، ص19

وهكذا نلاحظ أن القانون الجزائي دخل الميادين الاقتصادية كافة، ليعطي التشريعات التي تنظم النشاط الاقتصادي الجزاء الرادع الكفيل بضمان احترام أحكامها. على أن دخول القانون الجزائي إلى الميدان الاقتصادي لم يمر دون أن يؤدي إلى حدوث تأثيرات على النظرية التقليدية للقانون الجزائي.

ب - تأثيرات القانون الاقتصادي على النظرية التقليدية للقانون الجزائي:

تتميز الجريمة الإقتصادية بجملة من الخصائص التي تنفرد بها عن جرائم الحق العام والتي لم تعد تفي بالحاجة في الوقت الراهن لإتساع مجال العلاقات الإقتصادية وتشعب الإجرام الإقتصادي[1] ويرجع سبب ظهور هذه الخصائص إلى تأثيرات الميدان الاقتصادي على النظرية العامة للقانون الجزائي. وهذه التأثيرات تظهر خاصة على مستوى التحوير في القواعد الإجرائية وكذلك على مستوى تحوير القواعد الموضوعية.

أما التعديلات الخاصة بالقواعد الإجرائية فتتمثل خاصة في الدور الكبير الذي وقع إعطاؤه للإدارة سواء على مستوى إثارة الدعوى أو ممارستها أو حتى انقضائها[2].

كما ظهرت محاكم خاصة ببعض أوجه النشاط الاقتصادي[3].

- والهادي سعيد، الذي يعتمد مفهوماً واسعاً في مقاله دور القضاء الجزائي في مواجهة الإجرام الناجم عن النمو الاقتصادي. منشورة في كتاب رياض البحث والقانون، مؤسسات عبد الكريم بن عبد الله، تونس، 1993 ص240.

1) MICHELLE VERON : Droit pénal des affaires 2ème Ed. ARMOND COLIN, Paris 1998 p. 8.

2) حسن عز الدين دياب، الدعوى العمومية في القانون الجنائي الاقتصادي رسالة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1996 – 1997، ص 8. و لطفي بدوي، " دور الإدارة العمومية في الجرائم الاقتصادية"ملتقى جهوي نظم بسوسة في 28 ماي 1993 – المعهد الأعلى للقضاء بتونس ومحكمة الإستئناف بسوسة.

3) حيث نجد في سورية مثلاً المرسوم التشريعي رقم 46 لسنة 1977 المتضمن إحداث محاكم للأمن الاقتصادي والتي وقع إلغاؤها بموجب المرسوم التشريعي رقم 16 للعام 2004 وقد نص في مواده الأربعة الأولى على ما يلي: "المادة 1: تختص محاكم الجنايات ودوائر التحقيق والإحالة بالنظر في الجرائم الجنائية المنصوص عليها في قانون العقوبات الاقتصادية رقم 37 لعام 1966 وتعديلاته وجرائم التهريب المنصوص عليها في المرسوم التشريعي رقم 13 لعام 1974 وتعديلاته وفق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية. / المادة 2: تختص محاكم بداية الجزاء في النظر بالجرائم الجنحية المنصوص عليها في قانون العقوبات الاقتصادية رقم37 لعام1966 وتعديلاته وفق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية. / المادة 3: تُحال جميع الدعاوى المنظورة أمام محاكم الأمن الاقتصادي وقضاة التحقيق الاقتصادي إلى مرجعها القضائي المختص وفق مضمون المادتين 1 و 2 من هذا المرسوم التشريعي. / المادة 4: يلحظ عند توزيع الأعمال في محكمة النقض وفق قانون السلطة القضائية تخصيص إحدى غرف الدائرة الجزائية للنظر في الطعون الواقعة على الأحكام القضائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الاقتصادي ". أما في تونس فمنذ القانون عدد

أمـا عـلى مـستوى القواعـد الموضـوعية فـإن هـذه التحـويرات شـملت أركـان الجريمة[1] والعقوبة[2] والمسؤولية الجزائية.

فأركان الجريمة خرجت عما هو مألوف في القـانون الجزائـي التقليـدي حيـث يمتـاز الـركن الشرعي بعدد من الخصائص[3] وهي التشعب والغموض، والتفويض التشريعي للإدارة. أما الركن

114 لسنة 1993 المؤرخ في 22 نوفمبر 1993 المنقح للفصل 205 وقع إحداث خطة القاضي المنفرد للنظر في جرائم الشيك بدون رصيد ورخص البناء وجرائم الأسعار. وتجدر الإشارة إلى أن قانون المنافسة الأردني الصادر في 10/ 9/ 2004 نص في المادة16 –فقرة د و هـ على ما يلي: "د- يخصص للنظر في قـضايا الممارسـات المخلـة بالمنافـسة ضـمن محكمـة البدايـة المختصة قاض او أكثر من ذوي الاختصاص ممن تلقوا تدريبا خاصا على ان يتم تعيينهم بقرار من المجلس القـضائي./ هـ- يمثل النيابة العامة في قضايا المنافسة التي تقع ضمن اختصاص محكمة البداية مدع عام متخصص". وفي فرنسا تم إحداث دوائر خاصة بالجرائم الاقتصادية والمالية وقد تم إعطاؤها اختصاصاً واسعاً في الجـرائم الاقتـصادية (الفـصل 704 م.أ.ج فرنسية). وانظر حول هذه التعديلات: محمد عيد الغريب: الحماية الجنائية للنظـام العـام في العقـود المدنيـة، مكتبة غريب، القاهرة 1987، ص138 وما بعدها. وعمر أبو الطيب، فكـرة الجريمـة الاقتـصادية وأحكامهـا في قـانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية، مجموعة أعمال الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعـي، دار النـشر للجامعـات المصرية ـ القاهرة. ص85 وما بعدها. وانظر كذلك توصـيات المـؤتمر حـول الاتهـام والتحقيـق والمحاكمـة في الجـرائم الاقتصادية، المرجع نفسه. ص188 ـ 189.

1) انظر في هذه التحويرات مهدي عبد الرؤوف: المرجـع الـسابق ، ص19 ومـا بعـدها. ومحمـد عبـد الـرحيم عنـبر: الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية، الجزء العاشر، دار الشعب 1977. ص3 ومـا بعـدها. و مـصطفى سـالم الـسلاف، الجرائم الاقتصادية في ليبيا، ط1، دار الكتاب الوطنية ، بنغازي 1992. وغـسان ربـاح، قـانون العقوبـات الاقتـصادي، مرجع سابق.

2) انظر التعديلات الواردة على العقوبة، محمود محمود مصطفى: المرجع السابق، ص149 وما بعـدها. وآمـال عـثمان ، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين ، دراسة النهضة العربيـة ، 1983. وريـاض فرحـاتي ، العقوبـة في القانون الجزائي الإقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية الحقوق والعلوم الـسياسية بتـونس ، 1996. وفتحي العيوني ، الجرائم الصرفية ، مطبعة الشان إليزي –تونس 1997. ونادية الوحيشي ، محاولة إرساء قـانون جنـائي مالي ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1996.و هانيـة الهمامـي ، المفـاهيم الحديثة للعقوبة ، م ق ت ، ع 10 لسنة 2003. منية الصيفي، دور القانون الجنائي في حماية الاقتـصاد – رسـالة للإحـراز على شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقـضاء 1990- 1991. و محمـود نجيـب حـسني، الجـزاءات غـير الجنائيـة في الجرائم الاقتصادية – مجلة القضاء و التشريع عدد 7 لسنة 1981 .

Baccouche (N), les problèmes juridiques posés par la différence entre le droit criminel et le droit administratif pénal, RIDP ,1999

3) فبالرجوع إلى مختلف النصوص المنظمة للميدان الاقتصادي يلاحظ وأن المشرع أعتمد تقنيات تشريعية خاصة غـير مألوفة بل يمكن القول أنها غير مقبولة عادة وهي تقنيات:التفويض التشريعي والتجريم على بياض والجرائم المفتوحة.

أنظر بصفة عامة حول الـركن الـشرعي للجريمـة الاقتـصادية: صـائغي منـذر، مبـدأ الـشرعية في قـانون العقوبـات الاقتصادي الجزائري، بحث للحصول على درجة الماجستير في العلوم الجنائية، جامعة الجزائر،معهد الحقـوق والعلـوم الإدارية، نوفمبر 1984

Amzazi (M), Etude de principe de la légalité et de la répression droit pénal économique, thèse, thèse, Paris 1971

وحول بقية الأركان: منصور القديدي جراي، خصائص الجريمة الاقتصادية، رسالة تخرج من المعهد الأعـلى للقـضاء بتونس،سنة 2000–2001. و سلوى براهمي : فقه قضاء في القانون الجنائي الاقتـصادي. مـذكرة للإحـراز عـلى شـهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية تونس 1998. و أكـرم موسـى، القـصد الجنـائي في الجرائم الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس سنة 1996–1997.

المادي فقلما يشترط المشرع تحققه بعناصره الثلاثة. مما أدى إلى كثرة الجرائم الشكلية. كما أن العقوبة باعتبارها خاضعة لقاعدة التناسب مع الجريمة فإن العقوبات ذات الطابع المالي اتخذت فيها مكانة هامة وخاصة الخطية (الغرامة) التي بدورها كانت تمتاز بخصوصية إذ أنها غالباً نسبية وتقاس بدرجة الضرر الحاصل أو النفع المحقق.

ولعل أبرز تأثير كان على مستوى المسؤولية الجزائية فجملة التعديلات التي طرأت على القواعد الإجرائية وباقي القواعد الموضوعية كان من المفروض أن تؤدي إلى ظهور عدد من التحويرات في نظرية المسؤولية الجزائية فالابتعاد عن قاعدة الشرعية في التجريم والعقاب أصبح يثير مشكلات حول مدى قدرة الأشخاص على العلم بالقانون، هذا العلم الذي لابد منه لقيام المسؤولية الجزائية على أساس الخطأ القصدي.

لكن وجوب إثبات الخطأ الجزائي لدى من يقوم بالنشاط الصناعي والاقتصادي يشكل عائقاً يحول دون ملاحقته في كل مرة يصعب معها إقامة الدليل على ارتكابه هذا الخطأ. ويزداد الوضع تعقيداً في حال قيام ذات معنوية بمثل هذا النشاط إذ يكاد توزيع العمل ضمنها يؤدي إلى ضياع المسؤوليات.

ومن هنا برز اتجاه يرمي إلى إقامة المسؤولية الجزائية على عاتق من يخالف الأنظمة الاقتصادية أو يحدث أضراراً للغير من جراء نشاط المؤسسة الاقتصادية دون وجوب التحقق من خطأ جزائي معين لديه. كما أن الاتجاه نفسه رمى إلى إحداث مسؤولية جزائية على عاتق المؤسسة الاقتصادية ذاتها كشخص معنوي وذلك من جراء النشاط الذي يقوم به مديروها وموظفوها باسمها ولمصلحتها[1].

فهذه التجمعات الاقتصادية بدأت تثير مشكلات حول كيفية إسناد المسؤولية الجزائية[2] وعلى من سيقع إسنادها؟ هل للفاعل المادي والذي هو غالباً عامل بسيط؟ أم إلى مسيريه والذين قد لا يعلمون أحياناً بوقوع الجريمة؟ أم إلى التجمع بحد ذاته باعتباره ذا شخصية قانونية ؟

وأمام هذا كله لا بد من البحث في مدى خروج المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي عن الأحكام العامة للقانون الجزائي التقليدي؟

---

1) مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص58 ـ 59.

2) إن جميع المشكلات التي بدأت تطرحها المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي لم تمس بعنصر الأهلية الذي بقي خارج إطار هذه المشكلات حيث حافظ على القواعد العامة ذاتها. ففي التشريع التونسي مثلاً نجد أن للجنون مفهوماً واحداً (انظر الفصل 38 م.ج) والقصر هو واحد كذلك، فحتى على المستوى الإجرائي بقيت جرائم الأطفال خاضعة للأحكام العامة إذ نصت مجلة حماية الطفل في تونس على وجوبية إحالة الملف إلى وكالة الجمهورية في جميع الحالات التي يحق فيها للإدارة إثارة الدعوى مباشرة (الفصل 85 فقرة ثانية).

إن معرفة ذلك تستدعي البحث في مسألتي قيام المسؤولية (الجزء الأول) ونطاق هذه المسؤولية (الجزء الثاني).

فالنصوص المنظمة للميدان الاقتصادي أثارت مشكلات حول قيام المسؤولية الجزائية في هذا الميدان، حيث أن هذه النصوص متعددة المصادر (قوانين وتراتيب) ومتداخلة أحياناً، كما أنّ صياغتها غامضة وتقنية بما يتعذر معه علم عامة الناس بها أو على الأقل فهمها، إلى جانب أن عدداً من النصوص أهملت التعرض للركن المعنوي واكتفت بذكر ماديات الجريمة.

أما الواقع الاقتصادي الذي أصبح يقوم على تجمعات وتكتلات. فقد أثار مشكلة تحديد نطاق المسؤولية الجزائية حيث أصبح الفاعل المادي للجرم غالباً مجرد أداة لتحقيق أفعال إجرامية يستفيد منها الغير الذي قد يكون ذاتاً طبيعية أو ذاتاً معنوية ولقد حاول المشرع أن يضع قواعد تتلاءم وهذا الواقع الاقتصادي فوسع في نطاق المسؤولية حتى يتجاوز الفاعل المادي إلى المستفيد من الجرم.

الجزء الأول

قيام المسؤولية الجزائية في الميدان الاقتصادي

لا قيام للمسؤولية الجزائية مبدئياً، إلا إذا توافر عنصران: (أحدهما): ارتكاب فعل مادي يمكن إدراكه بإحدى الحواس. (وثانيهما) أن يكون هذا الفعل المادي قد نتج عن خطأ، أي أنه يشترط لقيام المسؤولية الجزائية توافر عنصر مادي للجريمة، ويشترط كذلك توافر عنصر نفسي للمجرم. فلكي تتم الجريمة يجب أن يلتقي الركن المعنوي بالركن المادي ليكوناها معا[1].

و هو ما أشارت إليه صراحة المادة 78 من قانون الجزاء العماني: شروط التجريم هي : -1- وجود نص يعطي الفعل وصفاً جرمياً. -2- توافر عناصر الجريمة من ارادة وفعل مادي.

فالقانون يحدد الأوصاف المادية والإرادية اللازمة للنشاط الإجرامي وللعقاب عليه. والإجماع حاصل على أن الأوصاف المادية تدخل في إطار الركن المادي للجريمة أما الأوصاف الإرادية المتعلقة بشخص الجاني وهو ما يسمى بالركن المعنوي فإن موضعها محل خلاف إذ يذهب الفقه في ذلك مذهبين[2]: الأول - يدخل هذه الأوصاف في أركان الجريمة بحيث إذا تخلف تخلفت الجريمة ذاتها وأما الثاني - فيضعه ضمن أركان المسؤولية بحيث لا يؤثر تخلفه على قيام الجريمة وإن كان يؤدي إلى انعدام المسؤولية الجزائية عنها.

ويشاطر هذا الرأي الأخير الفقيهان ميرل وفيتو **Merle et Vitu**[3] فيعتبران أن الركن المعنوي ليس ركناً من أركان الجريمة ولكنه شرط نفساني لقيام مسؤولية الفاعل عن جريمة تكونت موضوعيا بغية تحديد العقوبة وليس كشرط لقيام الجرم[4]، فهو الحالة النفسية الكامنة وراء ماديات

---

1) STEFANI (G), LEVASSEUR (G), et BOULOC (B), Droit pénal général 16ème éd. Dalloz Paris 1997.N253.P211.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.127.

3) Merle (R) et Vitu (A), traité de droit criminel, Paris 1973. 2ème. éd. n°318.

4) يرى الفقيه **Pradel** استخدام مصطلح العنصر النفساني "psychologique" l'élément بدل مصطلح العنصر المعنوي

الجريمة[1]. ويبدو أن كلا من المشرّعين التونسي والفرنسي يميلان الى هذا الرأي.

فالمشرّع التونسي تعرض إلى الركن المعنوي في الفصل 37 م.ج والذي جاء تحت العنوان المخصص للمسؤولية الجزائية. كما أن المشرّع الفرنسي انتهج المنهج نفسه في المجلة الجزائية الجديدة إذ تعرض للركن المعنوي في الفصل 121 ـ 3 والذي جاء كذلك تحت العنوان المخصص للمسؤولية الجزائية.

ولقد تبنت محكمة التعقيب التونسية هذا التوجه إذ جاء في أحد قراراتها[2] "أنه من الأركان الجوهرية لقيام المسؤولية الجزائية في الجرائم القصدية أن يرتكب الجاني جنايته عن قصد أي عن ارادة حرة وإدراك وتمييز".

أما المشرع المصريَ، فلم يذكر شيئاً من الشروط اللازمة لقيام المسؤولية الجزائية في معرض بيانه الأحكام العامة، ففي الباب التاسع المخصص لـ"أسباب الإباحة وموانع العقاب[3]" لم يستعمل كلمة "مسؤولية" أو ما يشتق منها[4].

بينما نجد أن كل من المشرع السوري و اللبناني و الاردني[5]، تعرض إلى الجوانب المعنوية مرتين في قانون العقوبات، الأولى في الفصل الثاني "عنصر الجريمة المعنوي"، من الباب الثالث "في الجريمة". والثانية في الباب الرابع "المسؤولية" وبالرجوع إلى جملة هذه الفصول نلاحظ أن المشرع عند تعرضه للعنصر المعنوي للجريمة، اكتفى بتعريف المصطلحات وضبط مدلولاتها، دون أن يبين دورها والآثار المترتبة على وجودها، وحالات انتفائها، فهذه المسائل جميعها نجدها في الباب الرابع

للجريمة "l'élément morale de l'infraction"، لأن القواعد العقلية المتعلقة بالجريمة هي قواعد تهم المجرم ولا تهم الجريمة، فهذه القواعد لا تمثل عنصراً في الجريمة. Nouveau code, op.cit. P.n°. 45.

1) سمير عاليه: أصول قانون العقوبات- القسم العام، ط2. المؤسسة الجامعية (مجد) بيروت، 1996. فقرة 76 ص192.

2) القرار التعقيبي الجزائي عدد 2698 ـ مؤرخ في 8/ 10/ 1964 ـ النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1969 ص. 111. وفي الاتجاه نفسه ـ القرار عدد 13316 ـ المؤرخ في 21/ 1/ 1987، م.ق.ت. جانفي 1989.

3) ويحتوي هذا الباب على: استعمال الحق (م60) وحالة الضرورة (م61) وفقدان الشعور والاختيار (م62) وإطاعة أوامر الرؤساء (م63).

4) محمد مصطفى القللي: في المسؤولية الجنائية ـ القاهرة 1948. ص24.

5) أنظر المادتين 63و 64 المتعلقتان بالعنصر المعنوي للجريمة و المادة 74-1 الواردة تحت عنوان في المسؤولية الجنائية و نصها: " لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد اقدم على الفعل عن وعي وإرادة.".

المعنون بـ"المسؤولية"، مما يمكن معه القول أن المشرع السوري، وإن كان يعتبر "العنصر المعنوي" ركناً من أركان الجريمة، إلا أنه لا يرى له أي دور إلا في تحديد حالات قيام المسؤولية الجزائية من عدمها، وبالتالي يمكن القول أن المشرع السوري يعتبر "العنصر المعنوي" شرطاً لقيام المسؤولية الجزائية[1].

انطلاقاً مما سبق، وباعتبار أن "العنصر المعنوي" ركناً من أركان قيام المسؤولية الجزائية، فإن البحث عن قيام المسؤولية الجزائية في القانون الجزائي الاقتصادي، يستدعي معرفة ما هو الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الجزائية؟ وهل يجب إثبات وجود خطأ ما لدى الفاعل لمساءلته عن فعله؟ أم أن مجرد حدوث الفعل الإجرامي كاف لمساءلة الشخص الذي ارتكب هذا الفعل؟

مبدئياً، يمكن القول إن النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي احترمت قاعدة تطلب الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الجزائية وهو ما يكرس الطابع الارادي للمسؤولية (الفصل الأول) إلا أنها في بعض الحالات خرجت عن تلك القاعدة مكتفية بتوفر ماديات الجريمة كأساس للمسؤولية الجزائية (الفصل الثاني).

1) في نفس الاتجاه بدت الامور ضبابية في بعض القوانين العربية اين وردت الجريمة و أركانها في اطار المسؤولية الجزائية ومنها على سبيل المثال قانون العقوبات في كل من الامارات و قطر و الكويت و البحرين. فقد ورد في المادة 43 من قانون العقوبات الاماراتي ما يلي:" يسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمدا أم خطأ ما لم يشترط القانون العمد صراحة" أما قانون العقوبات البحريني فقد ورد فيه" الباب الثاني في المسئولية الجنائية و تحته نجد الفصل الأول في الجريمة و تحتها نجد المادة – 24- لا يسأل شخص عن جريمة إلا إذا ارتكبها عمدا أو خطأ. الفقرة الأخير من المادة 32 من قانون العقوبات القطري لسنة 2004:" ويسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمداً أم خطأ، ما لم يشترط القانون توفر العمد صراحة". وهو ما يعني أن الركن المعنوي شرط لقيام المسؤولية أما قانون الجزاء الكويتي فقد أورد الجريمة تحت عنوان المسؤولية الجنائية.

الفصل الأول

الطابع الارادي للمسؤولية الجزائية في القانون الاقتصادي

إن الجرائم الاقتصادية جرائم حضارية تحمل معها صورة من الخطأ تتفق والعصر الذي توجد فيه رغم تطور أشكالها. ولقد استطاعت فكرة الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الجزائية أن تفرض نفسها بحسب تقدم المدنية، لأنها نابعة من إحساس الفرد بكيانه المتمدن، وهي التي تعطي للعقوبة أساسها بحيث تعد انتصاراً أحرزته البشرية يجب أن تحفظه في قانونها الجزائي[1]. فأساس المسؤولية الجزائية هو الخطأ الشخصي المنبثق عن إرادة حرة وواعية[2].

والخطأ الجزائي هو خرق لقاعدة قانونية آمرة أو ناهية قرنت بعقوبة جزائية، ويتحقق الخطأ نتيجة لفعل إيجابي أو سلبي مجرم بنص قانوني ومعاقب عليه[3].

فالمقصود بالخطأ في إطار هذا البحث هو مفهومه الواسع الذي يضم صورة الخطأ القصدي وصورة الخطأ غير القصدي، أي صورة السلوك الارادي.

فتوفر المسؤولية الجزائية مرهون أولاً وقبل كل شيء بوجود واقعة إجرامية مسندة إلى النشاط الإرادي لشخص محدد، ومرهون ثانياً بأن يصاحب هذا النشاط الإرادي المادي الخارجي معنى في ذهن الجاني أو سلوكه النفسي الداخلي الذي يتفق مع إحدى الصورتين اللتين حصر القانون الجزائي فيهما عادة مختلف الجرائم بين عمدية وغير عمدية، فالمنهج السائد في الفقه الجزائي الحديث يبحث الجريمة أولاً باعتبارها كياناً قانونياً مجرداً، ثم يتناولها بالقياس إلى شخص المجرم أي من زاوية نظرية المسؤولية الجزائية[4].

---

1) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص199.
2) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق، ص50 وما بعدها.
3) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية .. مرجع سابق، ص44 ـ 45.
4) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص115.

وبالرجوع إلى مختلف القوانين المنظمة للنشاط الاقتصادي نجد أنها مبدئياً تساير القواعد التقليدية للقانون الجزائي حيث تقيم المسؤولية الجزائية على القصد الجزائي (المبحث الأول) ولكنها في بعض الحالات (الاستثنائية) تقيم المسؤولية الجزائية على الخطأ غير القصدي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

القصد الجزائي أساس المسؤولية الجزائية في القانون الاقتصادي

إن القصد الجزائي يمثل الأساس الأول لقيام المسؤولية الجزائية فالأصل في الجريمة أن تكون قصدية وهو ما كرسه المشرّع التونسي بالفصل 37 م.ج. الذي نصه "لا يعاقب أحد إلا بفعل ارتكب قصداً...".

أما المشرع السوري فلم يضع قاعدة بمثل هذه الصراحة، إلا أنه تعرض للنية الجرمية في المادة 187 ق.ع ونص في المادة 209 ق.ع على أنه "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة...".

وهو نفس منهج أغلب التشريعات العربية و منها: قانون العقوبات اللبناني المادة 188 و ما بعدها، وقانون العقوبات الاردني المادة 63 و ما بعدها، و قانون العقوبات الاماراتي المادة 38 و ما بعدها، وقانون العقوبات البحريني المادة 24 و ما بعدها، و قانون الجزاء الكويتي المادة 40 و ما بعدها، و قانون الجزاء العماني المواد 78 و 79 و ما بعدها، و قانون العقوبات القطري المادة 32 و ما بعدها.

وكرسه كذلك المشرّع الفرنسي في المجلة الجديدة لسنة 1992 بالفصل 121 ـ 3 ـ الذي جاء فيه "لا جناية ولا جنحة إلا إذا توافرت نية ارتكابها[1]".

ويتخذ القصد الجزائي غالباً صورة القصد العام، إلا أن المشرّع أحياناً يضيف إلى ذلك القصد العام شرط تحقيق نتيجة معينة وهي المس بمصلحة رأى المشرّع أنها جديرة بالحماية وهو ما يعرف

1) وبطريقة غير مباشرة يمكن القول أن قانون العقوبات المصري كرس هذا التوجه ضمنا في المادتين 39 و42.
إلا أن المشرع الفرنسي كرس صلب المجلة الجزائية الجديدة و تحديدا في الفصل 121-3 نوعية من الجرائم الجديدة تقترب من الجرائم القصدي أو هي وسط بين القصد و الخطأ غير القصدي والمعروفة بجرائم الخطر الارادي وتهدف هذه الجرائم إلى عقاب الحالات التي يفضي إليها السلوك الإرادي والتي من شأنها أن تؤدي إلى إحداث أضرار أو نتائج سلبية يعاقب عليها القانون.

بالقصد الجزائي الخاص، فهاتان الصورتان تمثلان صورتي القصد الجزائي في القانون الاقتصادي (فقرة أولى) إلا أن خصوصية هذا القانون أدت إلى تميز القصد الجزائي في الجريمة الاقتصادية بنظام قانوني يختلف نوعاً ما عن الأحكام العامة (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى : صور القصد الجزائي

تنحصر هذه الصور حسبما جاء سابقاً في صورتي: القصد العام (أ) والقصد الخاص (ب).

أ. قيام المسؤولية الجزائية على القصد العام:

يمثل القصد العام الصورة البسيطة للقصد الجزائي إذ هو القصد الجزائي في أبسط صوره. لكن تعريف القصد العام لم يكن محل إجماع فقهي[1] حيث ظهر اتجاهان رئيسيان في ذلك الأول يعتمد نظرية العلم والثاني يعتمد نظرية الإرادة إلى أن ظهر اتجاه ثالث توفيقي يدمج بين النظريتين.

فالقصد الجزائي وفق نظرية الإرادة عبارة عن انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة بالشروط التي ينص عليها القانون أو بعبارة أخرى هو إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون ويعاقب على انتهاكه[2].

وهو التوجه الذي تبنته كل من:

المادة **38** من قانون العقوبات الإماراتي:"يتكون الركن المعنوي للجريمة من العمد أو الخطأ. ويتوفر العمد باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متى كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرما قانونا وذلك بقصد إحداث نتيجة مباشرة أو أية نتيجة أخرى مجرمة قانونا يكون الجاني قد توقعها...."

و المادة **41** من قانون الجزاء الكويتي:"يعد القصد الجنائي متوافرا اذا ثبت اتجاه اردة الفاعل الى ارتكاب العفل المكون للجريمة ، والى احداث النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه الجريمة...".

---

1) راجع التفاصيل حول هذا الخلاف الفقهي: محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي (دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية) الطبعة الثالثة، 1988، دار النهضة العربية، القاهرة، ص25 وما بعدها.
2) محمد مصطفى القللي: في المسؤولية الجنائية. مرجع سابق. ص 82.

والمادة 32 من قانون العقوبات القطري:"...يتوفر العمد باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل أو امتناع عن فعل، بقصد إحداث النتيجة التي يعاقب عليها القانون [1]...".

أما القصد الجزائي وفق نظرية العلم فهو لا يقوم على الإرادة والتي تقف فقط عند حد السلوك وإنما يقوم على العلم أو تمثل النتيجة المترتبة على السلوك. فالقصد الجزائي علم الفاعل بمخالفة الفعل الذي يأتيه للأخلاق والقانون[2]. وهو على حد تعبير دي فابر "معرفة الفاعل أنه يرتكب فعلاً ممنوعاً" ولقد تبنى مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1967 هذا التوجه، حيث عرف القصد في المادة26 منه ونصها "الجريمة تكون عمدية إذا اقترفها فاعلها عالماً بحقيقتها الواقعية وبعناصرها القانونية".

وهو التعريف الذي تبنته المادة 24 من قانون العقوبات البحريني:"... تكون الجريمة عمدية إذا اقترفها الفاعل عالما بحقيقتها الواقعية وبعناصرها القانونية...".

ويرى الاستاذ محمود نجيب حسني[3] أننا إذا قارنا بين النظريتين تفصيلاً تبين أنهما تتفقان في تطلب العلم بكل الوقائع المكونة للركن المادي للجريمة، ويبدأ الخلاف بينهما حين تكتفي إحداهما بالعلم بهذه الوقائع بينما تتطلب الأخرى اتجاه الإرادة إليها، والنظريتان تتفقان كذلك في تطلب الإرادة ويبدأ الخلاف بينهما حين تكتفي إحداهما باتجاه الإرادة إلى الفعل بينما تتطلب الأخرى اتجاهها إلى النتيجة وإلى كل الوقائع التي تحدد الدلالة الإجرامية للفعل.

لهذا فقد تم الالتجاء إلى نظرية توفيقية تجمع بين النظريتين.

فالقصد الجزائي هو: العلم والإرادة الإجرامية[4].

فالإرادة لا تتوافر عقلاً ولا يتاح لها أداء دورها في بنيان القصد ما لم تكن مستندة إلى العلم، ومن هنا يجوز القول بأن القصد علم وإرادة[5]. حيث ينصرف العلم إلى أركان الجريمة بينما الإرادة تتجه إلى الفعل الذي تقوم عليه أو النتيجة التي تترتب عنه.

---

1) أو كما عرفته المادة 33 – 1 – ق.ع عراقي "القصد الجرمي هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى النتيجة الجرمية التي وقعت أو أي نتيجة جرمية أخرى"

2) STEFANI (G), LEVASSEUR (G) Bouloc (B), Droit pénal général 14ème édition 1992. T1. n°244. et Garraud. traité théorique et pratique de droit pénal français. T.1. n°287.

3) المرجع السابق، ص37.

4) MERLE (R) VITU (A), Traité de droit criminel 6ème édition

5) أديب الاستانبولي: موسوعة قانون العقوبات السوري والقوانين المتممة له، دمشق، الطبعة الأولى 1999، ج1. ص484 (المواد 187 – 194).

ولقد تبنى المشرع السوري في المادة 187 ق.ع و اللبناني في المادة 186 ق ع هذا التوجه إذ جاء فيها "النية: إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون"[1] وكذلك المادة (63) من قانون العقوبات الأردني النية : "هي إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون". والمادة (80) من قانون الجزاء العماني:" النية الجرمية هي ارادة ارتكاب الجريمة على النحو الذي عرفها به النص القانوني[2]...".

أما المشرع المصري، فلم يعرف القصد الجزائي[3]، ومع ذلك يميل أغلب الفقهاء إلى اعتباره علماً وإرادة[4]، وهو ما اعتمدته محكمة النقض المصرية في عدة قرارات[5]. خاصة حين أكدت أن "الجريمة العمدية يتطلب القصد الجزائي فيها اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية مع علمه بعناصرها[6]". و " يتحقق القصد الجنائي ... متى تعمد الجاني ارتكاب الفعل المنهي عنه بالصور التي حددها القانون واتجاه إرادته إلي إحداث الإتلاف أو التخريب وعلمه بأنه يحدثه بغير حق وهو ما يقتضي أن يتحدث عنه الحكم استقلالا أو أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفى للدلالة علي قيامه"[7].

1) سليمان عبد المنعم :النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006. ص245.

2) كما جاء في الفصل 18 من القانون الجزائي السويسري "لا يعاقب شخص من أجل جناية أو جنحة إلا إذا قصد ارتكابها، وذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويتوافر القصد متى ارتكب الفاعل الجناية أو الجنحة عن علم وإرادة".

3) مع أن مشروع ق.ع الموحد لسنة 1961 كان قد عرفه في المادة 48 منه بأن "القصد الإجرامي عند الفاعل هو توجيه إرادته إلى ارتكاب الأمر المكون للجريمة عالماً بعناصرها القانونية، ولا تكون الجريمة عمدية إلا إذا توافر فيها ذلك".

4) من ذلك مثلاً: رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف 1972. ص513، والنظرية العامة للقانون الجزائي منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة ثالثة 1997. ص295، وجندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، مجلد3. ص67، بند79، ومحمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، مرجع سابق. ص83، ورؤوف عبيد: استظهار القصد في القتل العمد، المجلة الجنائية القومية، نوفمبر 1959. ص340، ومبادئ القسم العام من التشريع العقابي المصري 1965. ص222، ومحمد مأمون سلامة: قانون العقوبات 1979. ص306، ومحمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي 1988.

5) من ذلك مثلاً: نقض 25 ـ 12 ـ 1944، مجموعة القواعد القانونية، السنة 14 ـ قضائية رقم 1847. ج2. ص1255. الذي جاء فيه: "إن القصد الجنائي في جريمة عدم إمساك الدفاتر الخاصة.. يكفي فيه ـ كما هو الحال في سائر الجرائم ـ العلم والارادة..." ونقض 17 ـ 11 ـ 1947. مجموعة القواعد القانونية، رقم 496. سنة 17 قضائية. مع أنها أحياناً تكتفي بالعلم أو الارادة. انظر في ذلك: أحمد مجذوب، مشكلة تقنين تعريف القصد الجنائي، المجلة الجنائية القومية ـ نوفمبر 1970. ص415.

6) الطعن رقم 425 لسنة 54 قضائية، جلسة 14 ـ 1 ـ 1985، مجموعة المكتب الفني السنة 36. ص66 ـ 75.

7) الطعن رقم 2944 لسنة 66 قضائية جلسة 28/ 1/ 2004

بينما نجد أن المشرّع التونسي يشترط القصد الجزائي في عدد من الجرائم كركن للمسؤولية الجزائية[1]إلا أنه لم يضع له تعريفاً لا في المجلة الجزائية ولا في النصوص الخاصة المتعلقة بالقانون الجزائي الاقتصادي لكن محكمة التعقيب التونسية على ما يبدو تميل إلى الأخذ بالنظرية التوفيقية، حيث جاء في أحد قراراتها[2]"إن المراد بالقصد الجزائي هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل مع علمه بأنه يرتكب فعلاً غير جائز".

فالاتجاه الغالب إذاً يميل إلى اعتبار القصد الجزائي علماً وإرادة ولهذا سيتم التعرض أولاً إلى دور الإرادة في القانون الجزائي الاقتصادي لنحدد ثانياً مكانة العلم في القانون الجزائي الاقتصادي.

1- دور الإرادة:

الإرادة حالة نفسية إيجابية وعنصر أساسي من عناصر المسؤولية، فالإرادة عنصر لازم في جميع صور الركن المعنوي، سواء اتخذ صورة القصد أو الخطأ غير القصدي، لذا كان فيصل التمييز بينهما هو فيما تنصب عليه الإرادة، ففي القصد تنصب على السلوك الإجرامي والنتيجة المعاقب عليها، بينما في حالة الخطأ غير القصدي تنصرف إلى النشاط دون النتيجة[3].

فالقصد الجزائي إذاً هو الإرادة الموجهة تجاه غرض محدد غير مشروع، تمثل في صورة نتيجة يرى فيها القانون عدواناً أو تهديداً بالعدوان على حق جدير بالحماية عن طريق فعل معين يحدده القانون[4].

ولكن الملاحظ في الجرائم الاقتصادية أن فريقاً من الشراح يكتفي بالحديث عن ركن العلم فقط مع تقريره بأن الجريمة عمدية، فيرون أنه يكفي لتوافر القصد الجزائي أن يرتكب الشخص الجريمة مع علمه بأنه يرتكب أمراً محرماً[5].

---

1) محمد الهادي الاخوة: دروس في القانون الجنائي - كلية الحقوق والعلوم السياسية في تونس 1980، دروس مرقونة ، ص76

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 18413 مؤرخ في 30 أفريل 1986 - النشرية - القسم الجزائي - لعام 1987 ص355.

3) أحمد شوقي أبو خطوة: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة. الطبعة الأولى، 1989، ص206.

4) Merle (R) Vitu (A), op.cit., n°503

5) مصطفى كامل كيرة: جرائم النقد، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة. ص154.

وبالرجوع إلى عدد من النصوص التشريعية نجد أن المشرّع فعلاً لم يتعرض إلا إلى العلم وهو ما نجده في:

- المادة 11ـ1 من قانون قمع الغش والتدليس السوري (158/ 1960) [1].

- المادة 2 من قانون قمع الغش والتدليس المصري (لسنة 1978 المعدل). أما محكمة النقض المصرية فإنها تعتبر أن "جريمة خداع المشتري المنصوص عليها في قانون قمع الغش والتدليس، هي جريمة عمدية يشترط لقيامها ثبوت القصد الجزائي، وهو علم المتهم بالغش الحاصل[2]..."

- المادة 277 من قانون التجارة الأردني لسنة 1966:" يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة دنانير ولا تزيد عن خمسين دينارا كل مسحوب عليه صرح عن علم بوجود مقابل وفاء اقل مما لديه". وهو نفس نص المادة 568 من قانون التجارة العماني لسنة 1990.

- و المادة 34/ م من القانون رقم 25 لسنة 2002 المعدل لقانون الضريبة العامة على المبيعات:"يعد تهربا من الضريبة حيازة السلع الخاضعة للضريبة قصد الاتجار بها مع علمه بأنها مهربة"[3].

- المادة رقم 37- 3من قانون العلامات التجارية الإماراتي (37/ 1992): "كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك . وكذلك كل من قدم أو عرض تقديم خدمات تحت علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو مستعملة بغير حق مع علمه بذلك".

- المادة 322 قانون الشركات التجارية الاماراتي:" مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها قانون اخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر ولا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تجاوز مائة الف درهم او باحدى هاتين العقوبتين: 1- كل من اثبت عمدا في

1) مع أن المشرع السوري يميل غالباً إلى استعمال عبارة "القصد" مما يعني أن تأويل هذه العبارة يكون بالرجوع إلى المادة 187 ق.ع. وهذا التوجه نجده خاصة في قانون العقوبات الاقتصادي وقانون التموين والتسعيرة.

2) طعن رقم 1225 سنة 34 قضائية، جلسة 29 ـ 3 ـ 1955. مذكور لدى رمضان عبد العال وأحمد عبد الرحيم: المستحدث في واقعات الغش والتدليس والتقليد، دار الكتب القانونية ـ مصر 1992. ص435.

3) وفي ذات التوجه أنظر المادة 38/ 5 من قانون العلامات التجارية لسنة 1952 و المادتين 11 و 21 من قانون تسجيل الاسماء التجارية لسنة 1953 و المادة 6/ 3 من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية لسنة 2000 و المادة 10/ ج من قانون الرسوم الصناعية و النماذج لسنة2000.

عقد الشركة او في نظامها او في نشرات الاكتتاب في الاسهم او السندات او في غير ذلك من وثائق الشركة بيانات كاذبة او مخالفة لاحكام هذا القانون وكذلك كل من وقع هذه الوثائق او وزعها مع علمه بذلك"[1].

- المادة رقم 37 الفقرات 1-3- من قانون العلامات التجارية الإماراتي (37/ 1992):

"يعاقب بالحبس وبالغرامة التي لا تقل عن خمسة آلاف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين :

ا- كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقا للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلى تضليل الجمهور سواء بالنسبة للسلع والخدمات التي تميزها العلامة الأصلية أو تلك التي تماثلها ، وكل من استعمل علامة تجارية مزورة أو مقلدة مع علمه بذلك .

3- كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك .

وكذلك كل من قدم أو عرض تقديم خدمات تحت علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو مستعملة بغير حق مع علمه بذلك .

- المادة 147من نِظام المحكمة التِجارية[2](النِظام التِجاريّ[3] السعودي لسنة 1350هـ: "كُل صراف يدفع أو يتعاطى نقوداً زائفة وهو يعلم بِها على وجه التدليس، يُعاقب بالحبس من ثلاثة أشهُر إلى سنة".

- المادة 119: من نِظام الأوراق التِجارية السعودي لسنة 1383هـ[4]: "مع مُراعاة ما تقضِي به الأنظِمة الأُخرى، يُعاقب بغرامة لا تزيد على مائة ألف ريال كُل مسحوب عليه رفض بسوء نية وفاء شيك مسحوب سحباً صحيحاً وله مُقابِل وفاء ولم تُقدم بشأنه أية مُعارضة مع عدم الإخلال

---

1) رقم 8 لسنة 1984(كما عدلت بالقانون الاتحادي رقم (13) الصادر بتاريخ 1988/ 12/ 26 والمنشور بالعدد (196) من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 1989/ 1/ 8)

2) نِظام المحكمة التجارية، وزارة المالية والاقتصاد الوطني السعودية، مطبعة الحُكومة – مكة المُكرمة – الطبعة السادسة لعام 1393هـ.

3) يُطلِق البعض على هذا النِظام اسم (النِظام التجاري)، وقد صدر بالمرسوم الملكي رقم (32) وتاريخ 15/ 1/ 1350هـ. وقد أُلغيت مِنه المواد المُتعلِقة بالدفاتر التجارية والتحكيم وبعض الأحكام الأُخرى، وذلك بصُدور عِدة أنظِمة مِنها: نِظام الدفاتر التجارية، ونِظام التحكيم، ونِظام الشرِكات.

4) كما وقع تنقيحها بالقرار رقم 155 بتاريخ 27/ 8/ 1409هـ وأنظر كذلك المادة 229من نِظام الشرِكات السعودي لسنة1385هـ

بالتعويض المُستحق للساحِب عمّا أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء. ويُعاقب بهذه العقوبة كُل مسحوب عليه صرح عن علم بوجود مُقابِل وفاء هو أقل مما لديه فعلاً".

- المادة (24)- هـ- من قانون المعاملات الإلكترونية البحرين المؤرخ في 14 سبتمبر 2002:"يعاقب كل من... نشر شهادة أو وضعها في متناول أي شخص، يحتمل أن يعتمد عليها أو على توقيع إلكتروني وارد بها من خلال الاستناد لأية بيانات مدرجة بهذه الشهادة مثل الرموز أو كلمات السر أو الغوريثمات أو مفاتيح التشفير العامة أو أية بيانات تستعمل لأغراض التحقق من صحة التوقيع الإلكتروني، إذا كان من ارتكب ذلك الفعل على علم بأي من الآتي :

- عدم إصدار الشهادة من قبل مزود خدمة الشهادات المدون في تلك الشهادة. /ـــ عدم قبول الشهادة من قبل صاحبها المدون بها ./ــ إلغاء الشهادة أو وقف العمل بها، بشرط ألا يكون نشر الشهادة أو وضعها في متناول الجمهور قد تم بغرض تمكين الغير من التحقق من صحة توقيع إلكتروني تم إنشاؤه قبل إلغاء الشهادة أو وقف العمل بها أو لغرض الإخطار بالإلغاء أو الوقف".

- المادة السابعة من نِظام المُعايرة والمقاييس السعودي الصادِر بالمرسوم الملكي رقم (24) وتاريخ 23/ 5/ 1382هـ:" يُعاقب من يستعمل آلة أو أداة قياسية بمهر مُزيف – مع علمه بذلك – بغرامة...".

- المادة رقم 2 من قانون قمع الغش في المعاملات التجارية الكويتي (20/ 1976):"يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن الف دينار، ولا تجاوز ثلاثة الاف دينار، او بإحدى هاتين العقوبتين : - كل من غش او حاز بالذات او بالواسطة او عرض شيئا معدا للبيع من أغذية الإنسان او الحيوان او من العقاقير الطبية او من الحاصلات الزراعية او المنتجات او طرح او عرض للبيع او باع شيئا من هذا المواد او العقاقير او الحاصلات او المنتجات مع علمه بغشها او فسادها...".

- المادة رقم 18 من قانون حماية المنافسة و منع الممارسات الاحتكارية القطري (19/ 2006):"يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص المعنوي المخالف بذات العقوبة المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون، إذا ثبت علمه بها...".

- المادة رقم 47 من قانون العلامات والبيانات التجارية والأسماء التجارية قطر (9/ 2002): "مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها أي قانون آخر، يعاقب ... 4- باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع بغير حق منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة أو اسم تجاري أو مؤشر

جغرافي أو رسم أو نموذج صناعي مزور أو مقلد ، مع علمه بذلك. 5- قدم أو عرض خدمات مستغلاً علامة مسجلة أو اسماً تجارياً أو مؤشراً جغرافياً أو رسماً أو نموذجاً صناعياً بغير حق مع علمه بذلك".

- المادة رقم **324** من قانون الشركات التجارية القطري (5 / **2002**): "مع عدم الاخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر ، يعاقب الحبس مدة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف ريال ولا تزيد على مائة ألف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين: **1**- كل من أثبت عمداً في نشرات إصدار الأسهم أو السندات أو الأوراق المالية الأخرى بيانات كاذبة أو مخالفة لأحكام هذا القانون، وكل من يوقع تلك النشرات مع علمه بها فيها من مخالفة. **2**- كل مؤسس ضمن عقد شركة ذات مسؤولية محدودة اقرارات كاذبة متعلقة بتوزيع حصص رأس المال بين الشركاء أو بوفاء كل قيمتها مع علمه بذلك".

وبالرجوع إلى نصوص التشريع الجنائي الإقتصادي التونسي نلاحظ أنّ المشرع التونسي إكتفى بإشتراط العلم لقيام المسؤولية في القانون الجزائي الإقتصادي ومن هذه الجرائم نذكر جرائم قانون حماية المستهلك لسنة **1992** فقد نص الفصل **11** على أنّه " تعتبر مخالفة لقاعدة نزاهة المعاملات الإقتصادية كل : - صنع أو عرض للبيع أو توزيع منتوجات مع سابقية العلم أنّها سامة أو مغشوشة أو مدلسة أو معفنة أو فاسدة. / - إنتاج أو صنع أو عرض أو عرض للبيع أو توزيع منتوجات وبضائع أو معدات تمكن من الغش أو التدليس مع معرفة ما أعدت له، وكذلك التحريض على إستعمالها بواسطة نشريات ومطبوعات ومعلقات وإعلانات أو تعليمات أخرى ".فالمشرع وضع عقابا دونما حاجة إلى البحث عن نتائج الفعل[(1)] .

و كذلك الفصل**17** من القانون عدد **51** لسنة **2005** مؤرخ في **27** جوان **2005** المتعلق بالتحويل الالكتروني:" يعاقب بالسجن مدة عشرة أعوام وبخطية قدرها عشرة آلاف دينار كل من -: زوّر أداة تحويل إلكتروني للأموال،/ -استعمل أداة تحويل إلكتروني للأموال مزورة مع علمه بذلك، -قبل تحويلا باستعمال أداة تحويل إلكتروني للأموال مزوّرة مع علمه بذلك".

1) نفس المرجع، ص**44**.

أما القضاء فإنه كذلك يكتفي عادة بذكر عنصر العلم، ففي جريمة الغش مثلاً تشترط محكمة التعقيب التونسية أن يكون البائع على علم من أن البضاعة المعروضة للبيع مغشوشة[1].

وقد أكّد فقه القضاء التونسي هذا المعنى إذ إكتفى لإقرار الإدانة في جريمة التسبب في الإفلاس بثبوت توفر القصد الجزائي العام الذي إستدل عليه من ظروف وملابسات الواقعة دون البحث في نوايا المخالف إذ جاء بالقرار الإستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف بتونس بتاريخ **15** ديسمبر **1995** ما يلي : "وحيث أنّ الجاني عمد إلى إخفاء وإختلاس مكاسبه والحال أنّه عاجز عن الدفع وحاول بيع أسهمه من الشركة المفلسة وكان عالما علم اليقين بأنّ الفعل الذي أتاه يعاقب عليه القانون ووضع له العقاب الزاجر نظرا لخطورة الجرم على الإقتصاد الوطني"[2].

ويرى البعض[3] أن اعتبار الجرائم الاقتصادية قائمة بالعلم وحده يؤدي إلى اعتبار هذه الجرائم مادية وليست عمدية لأنه في الجرائم المادية يشترط أيضاً إرادة الفعل (باعتبارها مظهر السلوك في الركن المادي) أما العلم بالقانون فهو مفترض وتنتهي المسؤولية فيها بالقوة القاهرة.

ويغض النظر عن هذا الرأي فإن القول بأن الجريمة الاقتصادية تقوم بالعلم وحده قول غير صحيح **فالإرادة هي أساس المسؤولية الجزائية وإذا انتفت الإرادة انتفت حتماً تلك المسؤولية. فالإرادة** جوهر الركن المعنوي[4].

ولكن لكي يتحرك النشاط النفسي المكون للإرادة، لا بد من أن يسبقه العلم ليكون أساساً له، أو بمعنى آخر؛ فإن العلم مرحلة أساسية لا بد منها لكي تتوجه الإرادة نحو الاعتداء على حق يحميه القانون، فبدون العلم تتعطل الإرادة عن حركتها، وبدون الإرادة يظل العلم ساكناً، وحالة مستقرة وبعيدة عن اهتمام القانون[5]. فالعلم حالة ذهنية مدركة، بقدر ما هي الإرادة حالة نفسية متحركة، بمعنى أن الترابط بين هاتين الحالتين يفرض التوازن والتساوي بينهما، دون التفريط بقدر إحداهما على حساب الثانية، فلا تتخلى الإرادة عن العلم والعكس بالعكس[6]. فالنية إرادة وهي ككل إرادة مستندة إلى أساس من العلم[7].

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 834 مؤرخ في 11/ 6/ 1977 ـ م.ق.ت ـ العدد3ـ مارس 1978ـ ص83.
2) قرار إستئنافي عدد 31656 مؤرخ 15/ 12/ 1995 صادر عن محكمة الإستئناف بتونس، غير منشور.
3) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص285.
4) علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص215 ـ 217.
5) عبود السراج: شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، مطبوعات جامعة حلب 1987. ص222.
6) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، المجلد3. ص36.
7) الاستانبولي: الموسوعة، مرجع سابق. ص485.

و ربما لهذا السبب فقد اكتفى المشرع التونسي أحيانا بالاشارة إلى القصد العام دون الاقتصار على عنصر العلم فقط، ومن ذلك ما نص عليه الفصل 55 من قانون 17 أفريل 1995 المتعلق بإنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات إقتصادية من أنه يعاقب بالسجن والخطية "كل من يقوم بتصريح كاذب أو بإخفاء ممتلكاته أو ديونه ولو جزئيا أو يتعمد إفتعال أو إستعمال وثيقة من شأنها أن تؤثر على إنطلاق إجراءات التسوية أو على برنامج الإنقاذ" وكذلك ما جاء بالفقرة الثالثة من الفصل 81 من قانون 14 نوفمبر 1994 المتعلّق بإعادة تنظيم السوق المالية من أنّه:" يعاقب بخطية من 1000 إلى 10.000 دينار "كل شخص يتولى عمدا ترويج معلومات زائفة أو مضلّلة بين العموم بأية طريقة أو وسيلة كانت ومن شأنها أن تؤثر على الأسعار وتكون متعلقة بوضعية مصدر لأوراق مالية بالمساهمة العامة أو بآفاقه أو تكون متعلقة بآفاق تطور ورقة أو أداة مالية موظفة عن طريق المساهمة العامة"[1].

كما اكتفى المشرع اللبناني أيضا بالاشارة إلى القصد العام فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها في المادة 2 من قانون مكافحة جرائم الصرف و التهريب رقم 97 لسنة1976.

فعدم ذكر المشرّع والقضاء لعنصر الإرادة أحياناً لا يعني قيام الجريمة بالعلم وحده، فالركن المعنوي هو الإرادة الجزائية، أي توجيه الإرادة فعلاً إلى تحقيق النشاط الإجرامي، أو على الأقل تعطيل هذه الإرادة، فما لم يتعمد الفاعل تنفيذ الواقعة المكونة للجريمة، لا يتحقق الركن المعنوي[2]. وهكذا فإنه لا يمكن الحديث عن جريمة اقتصادية قصدية إلا بتوفر عنصر الإرادة أولاً والعلم ثانياً.

2. مكانة العلم:

إن عنصر العلم لازم إلى جانب الإرادة لقيام المسؤولية عن الجريمة الاقتصادية. واشتراط توفر المعرفة لدى الفاعل مرتبط بغاية العقوبة، فالإنسان يعاقب ليس على الفعل الذي ارتكبه كفعل

---

1) قد يبدو للبعض أن استخدام عبارة "من شأنها" يوحي بضرورة توفر قصد خاص لكن هذا غير صحيح فهذه العبارة تختلف عن عبارة "بهدف" أو "لغاية" ولذلك فإنّ الركن القصدي لهذه الجريمة هو دون شك من نوع القصد العام ضرورة أنّ جريمة ترويج معلومات زائفة المنصوص عليها ضمن هذا الفصل تكفي لوحدها لقيام الجريمة دون البحث عن الغاية من هذا الترويج وعن الأضرار التي أحدثها فتوفر الترويج المجرد يؤدي إلى قيام مسؤولية المروّج. أكرم موسى : القصد الجنائي في الجرائم الإقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الدّراسات المعمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس السنة الجامعية 1996-1997، ص43.

2) أحمد الخمليشي: شرح القانون الجنائي، القسم العام، دار المعرفة، الرباط، الطبعة الثانية، 1989. ص219 و221.

ضار بالمجتمع والفرد فحسب بل على النفسية الخطرة التي عكس هذا الفعل وجودها لدى الفاعل، فإذا كان هذا الإنسان غير عالم بالصفة الجرمية للفعل الذي ارتكبه تكون العقوبة دون محل لديه ودون فائدة طالما أن ذهنه ونفسيته بقيا مجردين من أية فكرة جرمية[1]. ويمكن تعريف العلم بأنه حالة ذهنية تؤدي إلى نشوء علاقة بين أمر ما وبين النشاط الذهني لشخص من الأشخاص[2]. فهو الحالة الجرمية التي يكون عليها الجاني عند ارتكاب الجريمة، أي امتلاكه القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي تكون الجريمة على الوجه الذي يحدده القانون[3]. فالعلم مرحلة سابقة على الإرادة فهو حالة ذهنية أو عقلية تتمثل في معلومات معينة يعرضها الجاني، ثم تأتي الإرادة، وهي حالة نفسية، فتبني على هذه المعلومات قرارها بارتكاب الجريمة[4].

وهناك من يرى[5] أن أهمية العلم تبلغ ذروتها بالنسبة للجرائم الاقتصادية، إذ أنها تجرم أفعالا بحسب الأصل مشروعة، كالتجارة والصناعة ومزاولة الحرف، ولكن القانون يدخل عليها تنظيمات معينة استهدافاً لسياسة معينة هي تحقيق صالح الدولة الاقتصادي.

وينقسم العلم إلى علم بالوقائع وعلم بعدم المشروعية.

أولاً: العلم بالوقائع:

ويقصد بعناصر الواقعة الإجرامية التي يلزم العلم بها كل ما تطلبه المشرّع لإعطاء الواقعة وصفها القانوني وتمييزها عن غيرها من الوقائع الإجرامية الأخرى وأيضاً عن الوقائع المشروعة[6].

ومن الوقائع التي يتعين العلم بها : العلم بموضوع الحق المعتدى عليه، فعلة نص التجريم هي صيانة حق قدر المشرّع جدارته بالحماية الجزائية والقصد الجزائي في جوهره إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون والذي يفترض علم الجاني به، فإن جهل ذلك انتفت لديه نية الاعتداء على الحق، وانتفى لديه مبدئياً القصد الجزائي تبعاً لذلك. وأحيانا يستوجب القصد الجزائي علم الجاني

---

1) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق، ص581.
2) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص49.
3) عبود السراج: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق. ص221.
4) المرجع نفسه. ص225.
5) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص279.
6) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق، ص306.

بزمان أو مكان ارتكاب الفعل باعتبارهما يدخلان في مكونات الجريمـة التـي لا تقـوم إلا بأحـدهما، كجرائم التهريب التي يشترط أن تقع داخل النطاق الجمركي (الدائرة الجمركية). ومن بـين الوقـائع التي قد يتطلب العلم فيها أيضاً صـفة الفاعـل كـأن يعلـم بـصفته موظفـاً أو تـاجراً لتقـوم جريمـة الاختلاس أو التسبب في الإفلاس بحقه.

وبالإضافة إلى العناصر السابقة لابد وأن يتوفر لـدى الجـاني توقـع النتيجـة الإجراميـة فهـو الأساس النفسي الذي تقوم عليه إرادة النتيجة، فحيث لا يكون التوقع لا تتصور الإرادة[1] والنتيجة التي يجب أن يتجه إليها توقع الجاني هي النتيجة التي يحددها نص القانون بصدد جريمـة معينـة، ولا يشترط أن يتجه التوقع إلى الآثار غير المباشرة التـي لا يـدخلها القـانون في تحديـد النتيجـة، فيتـوافر القصد الجزائي ولو لم يتوقع الجاني هذه الآثار[2] ويرتبط بتوقـع النتيجـة توقـع العلاقـة الـسببية، لأن الجاني حين يتوقع النتيجة فهو يتوقع كيفية تحققها.

تلك هي الوقائع التي يتعين أن يحيط علم الجاني بها حتى تقوم مسؤوليته الجزائية إلا أن هنـاك من الوقائع ما لا يتطلب العلم بها: كعلم الجـاني بأهليتـه الجزائيـة والظـروف المـشددة التـي لا تغـير وصف الجريمة باعتبارها خارجة عن تكوين الجريمة كحالة العـود (التكـرار). لكـن هـذه الوقـائع التـي يتعين أن تكون معلومة من قبل الجاني غير كافية لوحدها إذ يجب أن تقترن بالعلم بعدم مشروعية الفعل.

ثانياً: العلم بعدم المشروعية:

هل يشترط علم الجاني بالصفة غير المشروعة للفعل إلى جانب علمه بعناصر الواقعة الإجرامية؟

ذهب البعض[3] إلى أنه إذا كان القصد الجزائـي هـو إرادة متعارضـة مـع إرادة القـانون التـي تضمنتها أوامره ونواهية، فمن المنطقي أن يتطلب العلم بتعارض الواقعة المرتكبة وقواعـد التجـريم، أي يلزم علم الجاني بالصفة غير المشروعة للواقعة.

وتبرز أهمية هذا الرأي خاصة في الجرائـم المصطنعة غـير التقليديـة التـي تمتـاز بأنهـا غالبـاً لا تتعارض مع الأخلاق والسلوك الاجتماعي مما يجعل العلم بها ضرورياً لقيـام المـسؤولية ويغلـب إلا يتوافر لدى من يرتكب هذه الجرائم العلم بتجريم القانون لها، فيقترفها ظاناً أنها أفعال مشروعة.

---

1) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص65.

2) المرجع نفسه.

3) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق، ص307.

بينما يذهب رأي آخر إلى أن العلم بعدم المشروعية غير لازم لقيام القصد الجزائي، فإذا تطلبنا العلم بالقانون تضاءلت الحالات التي يتوافر القصد الجزائي فيها، وأدى ذلك إلى تعطيل أحكام القانون، وتفويت الأغراض التي يستهدفها المشرّع بها(1).

ولكن إذا توقعت الملاحقة الجزائية (التتبع) على وجوب إثبات معرفة الفاعل بالصفة الجرمية للفعل الذي يرتكبه من قبل سلطة الملاحقة، لتعرض النظام الاجتماعي للخطر ولتذرع المجرمون دوماً بجهلهم بالقانون(2).

لهذا فإن العلم المطلوب بالقانون هو علم مفترض لا علم يقيني، فاعتبارات المصلحة العامة تقتضي أن يوضع على قدم المساواة العلم الفعلي بالقانون والعلم المفترض به(3).

لهذا تكرس جل التشريعات قاعدة "لا يعذر أحد بجهله القانون الجزائي" مثل المادة 222 ق.ع سوري، والمادة 223 ق.ع لبناني، والمادة 98 ق.ع أردني، و المادة 42ق ج كويتي، والمادة 42 من قانون العقوبات الإماراتي: "لا يعتبر الجهل بأحكام هذا القانون عذرا" و المادة 34 ق ع قطري: "لا يعد الجهل بالقانون عذراً"(4).

وافتراض العلم يعني إعفاء سلطة الاتهام من إثباته وعدم قبول دفع المتهم بأنه كان جاهلاً للقانون لأن تطبيق القانون لن يكون متوافقا مع العلم الفعلي به.

ويبرر هذا الافتراض صعوبة إثبات العلم (لأنه يتعلق بحالة ذهنية) وتبرئة المتهم عند العجز عن الإثبات يلحق أبلغ الضرر بمصالح المجتمع فذلك يعطل تطبيق القانون ويفوت أهدافه(5).

ب. قيام المسؤولية الجزائية على القصد الخاص:

يقوم القصد الجزائي الخاص على العناصر نفسها التي ينبني عليها القصد العام، غير أنه يتميز بإضافة عنصر آخر له، لذا لا يمكن تصور وجود قصد خاص دون توفر قصد عام. فالقصد الخاص

---

1) Garçon, op.cit., art. 1. n°90.

2) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1. النظرية العامة للجريمة، مرجع سابق. ص581.

3) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص129.

4) انظر أيضا المادة 37 ـ 1 عراقي والفصل 2 مدونة جنائية مغربية. لمزيد من التفاصيل انظر ما سيأتي لاحقاً حول الغلط والجهل في القانون الجنائي الاقتصادي

5) السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات، 1963. ص408.

يلتقي مع القصد العام في كونه امتداداً منطقياً وضرورياً لهذا الأخير، بحيث لا يحل محله، ولا يقوم مقامه، ولا يصلح بديلاً له، ولا يحول دون تحققه أولاً وأساساً[1]. فالفرق بين القصد الخاص والقصد العام ليس في الطبيعة (فهما علم وإرادة) وإنما في الموضوع الذي يتعلق به العلم والإرادة فهو أوسع نطاقاً في القصد الخاص منه في القصد العام[2]. بحيث يكون إدراك الجاني لحقيقة نشاطه الإجرامي مقروناً باتخاذ تحقيق النتيجة غاية له حين تصوره لها هدفاً لنشاطه[3].

ويمكن تعريف القصد الخاص بأنه الاعتداد بغاية معينة يلزم أن يستهدفها القصد في سبيل أن يعتبر قصداً جزائياً[4]. أو هو قصد الفاعل تحقيق هدف معين من وراء جرمه[5].

وهو ما نصت عليه المادة رقم **41**من قانون الجزاء الكويتي:" يعد القصد الجنائي متوافرا اذا ثبت اتجاه اردة الفاعل الى ارتكاب العفل المكون للجريمة ، والى احداث النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه الجريمة".

فالغاية التي تخصص القصد العام، والتي حملت جمهور الفقهاء على إطلاق تعبير القصد الخاص، لا تعني أكثر من وصف يلحق بالنتيجة يصور لنا كيفية العدوان على المصلحة المحمية[6]. فالقصد الجزائي الخاص يساهم في تحديد التكييف الصحيح للوقائع إذ يمكن من اختيار الوصف الحقيقي للفعل الإجرامي الواحد الذي يسلط عليه التكييف[7].

إلا أن تحديد مفهوم القصد الخاص ليس بهذه البساطة إذ أنه يقترب كثيراً من الدافع كما أن القصد الخاص يرتبط دائماً بمصلحة يرمي المشرّع إلى حمايتها مما يستوجب معه تحديد نطاق القصد الخاص.

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مجلد3. ص86.
2) عباس الحسني: شرح قانون العقوبات العراقي الجديد، المجلدان 1 و2 ـ القسم العام والقسم الخاص، مطبعة الإرشاد، بغداد، الطبعة الثانية، 1972، ص94.
3) سامي النصراوي: النظرية العامة للقانون الجنائي المغربي، ج1 ـ في الجريمة والمسؤولية الجنائية ـ مكتبة المعارف ـ الطبعة الأولى ـ 1983، ص165.
4) رمسيس بهنام: مرجع سابق، ص539.
5) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، مرجع سابق. ص600.
6) حسنين إبراهيم صالح عبيد: القصد الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، 1961، ص42.
7) Pradel(J), droit pénal général, 8ème, éd, Cujas, 1992. P,438.

1. القصد الخاص والدافع :

القصد الخاص هو إرادة ارتكاب الجريمة واتجاه هذه الإرادة نحو النتيجة باعتبارها غاية الفاعل من فعله، أما ما خلف هذه الإرادة من أسباب فهو الدافع أي الحافز المحرك لهذه الإرادة. ويختلف هذا الدافع باختلاف الأشخاص وما يسعون إليه، بينما القصد هو نفسه في كل جرم إذ يتمثل في إرادة ارتكابه(1).

وهو ما أكدته محكمة النقض السورية حين اعتبرت أن لكل جريمة دافعاً يحمل الفاعل على ارتكابها سعياً وراء غاية معينة يرمي إليها، وهذه العوامل تختلف باختلاف الأشخاص والبيئة والمحيط، وقد تكون البواعث على ارتكاب الجريمة شائنة أو لأسباب الكسب أو بدافع شريف أو لغاية نبيلة، وفي جميع الأحوال تتأثر مسؤولية الفاعل وتزيد العقوبة أو تنقص تبعاً لظروف القضية وملابساتها"(2).

فالدافع هو الذي يقرر إرادة المجرم ويجعله يعزم على اقتراف الجرم(3). وتعرف المادة 191.ق.ع سوري الدافع بأنه :

"1 ـ الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي يتوخاها. 2 ـ ولا يكون الدافع عنصراً من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون".

فمن هذا التعريف يتضح أن الدافع ذو طبيعة شخصية فلا يمكن أن يؤخذ بالحسبان كعنصر مكون للجرم إلا في الحالات التي عينها القانون، وهو نفس نص المادة 190ق ع لبناني و 64ق ع أردني (4).

كما جاء في المادة 30 من قانون العقوبات الاماراتي ما يلي: " لا عبرة بالباعث أو الغاية في قيام العمد أو الخطأ إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون . ويكون أثرهما في تخفيف العقوبة أو تشديدها طبقا للأحكام الواردة في القانون".

---

1) فرج القصير: القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس.الطبعة الأولى،2006. ص126-127

2) جنا503 ق. 487 تاريخ 1 ـ 7 ـ 1964. أديب الاستانبولي، مجموعة القواعد القانونية في القضايا الجزائية، دمشق 1999، قاعدة 451. ص259.

3) ر. غارو، موجز: الحقوق الجزائية العامة، ترجمة : فائز الخوري، المطبعة الحديثة، دمشق،1927، ص264.

4) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام. ج1. مرجع سابق، ص610.

في حين عرفت المادة (83) من قانون الجزاء العماني الدافع بأنه: "الدافع هو العلة التي تحمل الفاعل على الفعل أو الغاية القصوى التي يتوخاها منه".

فالمشرع مبدئيا لم يتناول الدافع في طبيعته كأحد المعطيات القانونية، ولا في العناصر الأساسية المكونة له، بل أوضحه في صورتين:

1 ـ صورة العلة: Motif déterminant، بمعنى السبب الباعث على ارتكاب الفعل الإجرامي، وهذا السبب هو العامل النفسي والباطني في شخص الفاعل.

2 ـ وصورة الغاية: But final، بمعنى الهدف العملي من اقتراف الفعل الجرمي، وهي النتيجة الشخصية التي يتوخاها الفاعل، ويرتجيها، ويرمي إلى إحداثها، ويسعى للحصول عليها، عبر العمل الذي قام به من أجلها.

فالعلة نقطة البداية، أما الغاية فهي نقطة النهاية، أي أنها الهدف الذي يتوصل أو يسعى للوصول إليه الفاعل[1]. فالغاية هي أقصى ما يبتغيه الشخص من نشاطه، أي أنها آخر الاهداف، أو هي الغرض النهائي الذي يرمي إليه الشخص[2].

فإذا كانت العلة (le motif) أول نقطة في حياة السلوك الإجرامي، فالغاية (le but) هي نهايته[3].

والعلة تتعلق بالجانب العاطفي للشخصية، بينما الغاية يحكمها الجانب العقلي[4].

كما أن الغاية تختلف عن العلة (الباعث) في كونها حالة ذهنية بحتة، تتمثل في تصور الجاني للنتيجة المترتبة على سلوكه، فالغاية إذن تتعلق بالنتيجة، (وهي آخر مرحلة من مراحل القصد الجزائي)، وتساهم في العدوان على المصلحة المحمية بنصوص القانون[5] فهناك فرق زمني بين العلة

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص127 – 128.

2) علي حسن عبد الله الشرفي: الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الاسلامية، الزهراء للإعلام العربي ـ القاهرة، طبعة أولى 1986. ص55.

3) عدنان الخطيب: موجز القانون الجزائي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة جامعة دمشق 1963. ص231، وجندي عبد الملك: الموسوعة، مجلد3. ص69 ـ بند81.

4) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق. ص310.

5) عبد المهيمن بكر سالم: القصد الجنائي. رسالة دكتوراه، القاهرة 1959، رقم 171، ص279. وعادل عازر: النظرية العامة في ظروف الجريمة، رسالة دكتوراه، القاهرة 1966، ص271.

(الباعث) والغاية. فالعلة تسبق السلوك، أما الغاية فهي لاحقة عليه وتتعلق بالنتيجة التي يرتبها، ومع ذلك فإن الرباط بينهما وثيق إذ هي الوسيلة لإشباعه[1].

فإذا كان هذا هو الدافع، فما الفرق بينه وبين القصد الخاص؟

هناك من يعتبر[2] أن القصد الخاص في حقيقته يكون في أغلب الحالات "الدافع" إلى الجريمة.

وهو مذهب المشرع العماني، فقد ورد في المادة 79 من قانون الجزاء ما يلي: (79): العنصر المعنوي للجريمة هو :

أولا - في الجرائم المقصودة :

1- النية الجرمية.

2- في الحالات التي يرد عليها نص الخاص – الدافع...".

كما أن محكمة التعقيب التونسية سنة 1985 لم تجد فرقاً بينهما، حيث اعتبرت أن الدافع هو القصد الجزائي الذي يكون الجرم والذي يجب على القاضي الجزائي إبرازه بكل وضوح ليستقيم قضاؤه ويكون سليماً قانوناً وواقعاً[3]. فحسب هذا القرار فإن الدافع جزء من الجريمة إذ هو القصد الجزائي ذاته، لكن هذا القرار لمحكمة التعقيب سيترتب على الأخذ به نتائج معقدة تتعلق خاصة بإثبات القصد الجزائي إذ أن ذلك سيستدعي سبر أغوار نفس الجاني بحثاً عن الدافع الذي دفعه لارتكاب فعله (وهو ما أكده القرار السابق) أي أن استنتاج القصد لن يكون من خلال الوقائع المادية للجريمة وإنما من خلال الدوافع النفسية للمجرم وهو أمر يصعب تحقيقه إن لم يكن مستحيلاً.

وهو التوجه نفسه الذي اعتمدته محكمة النقض السورية بالنسبة لجريمة القتل العمد[4].

حين أكدت أن "القصد الخاص يختلف عن القصد العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم، وهذا العنصر الخاص يتمثل في أن يكون مرتكب الجريمة قد انصرفت نيته في مقارفة القتل إلى تحقيق غرض معين أو أن يكون قد دفعه إلى الجريمة باعث معين، ففي هذه الجريمة يدخل الدافع على نحو

1) جلال ثروت: نظرية الجريمة المتعدية القصد، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، 1965، ص243.

2) عدنان الخطيب: مرجع سابق. ص203.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 15091 مؤرخ في 3/ 4/ 1985 م.ق.ت أكتوبر 1987، ص87. وكان هذا القرار يتعلق بجريمة قتل عمد.

4) وهي الجريمة نفسها التي صدر فيها قرار محكمة التعقيب التونسية السابق الذكر.

ما في تحديد القصد الجرمي، ويعد عنصراً من عناصر الجريمة لازماً لوجودها أولاً، ولوصفها بوصف معين ثانياً[1]. "فالدافع يتكون من مجموعة العوامل والعواطف المثيرة للفاعل لتسوقه إلى ارتكاب الجريمة، فإذا نص القانون على أنه عنصر من عناصر التجريم وجب التحدث عنه بشكل مفصل وإقامة الدليل عليه، أو على نفيه بصورة مستقلة، وإذا كان غير مؤثر في طبيعة الجرم وتحديد العقوبة فلا مجال للبحث عنه، ففي السرقة مثلاً قد يكون الدافع إليها الطمع أو الانتقام أو غير ذلك من الأسباب، ولكن الجرم لا يتأثر من ذلك ويبقى على ما هو عليه، أما في جرائم القتل فإن الحالة ليست كذلك لأن الدافع مؤثر في طبيعة الجرم وفي تحديد العقوبة..."[2].

و قد سارت محكمة التمييز الاردنية في ذات النهج عندما اعتبرت أنه:"لا يكون الدافع عنصرا من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون"[3].

لكن محكمة التعقيب التونسية تراجعت عن موقفها هذا واعتبرت في قرار لاحق[4] أن "القصد الجزائي هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب فعل غير جائز مع علمه بأن القانون يعاقب عليه، وهو عنصر نفساني موكول تقديره لمحض اجتهاد محكمة الموضوع التي تستنتجه من الأدلة والقرائن الفعلية .. فالعداوة لا تعدو أن تكون من قبيل الدوافع أو البواعث التي لا يعتد بها القانون الجزائي التونسي". فمبدئياً الدافع ليس له أي دور في قيام أو انتفاء المسؤولية الجزائية في القانون التونسي.

وهو ما أقرته وأكدته محكمة التعقيب التونسية في عدد من القرارات حيث جاء في أحد قراراتها "إن المراد بالقصد الإجرامي الوارد به الفصل 37 من القانون الجزائي هو إقدام الإنسان على فعل مضر بغيره ومؤاخذ عنه قانوناً بصرف النظر عن الداعي، لذلك لأن الدافع على الإضرار بالغير ولو كان بنسبة الإشفاق أو التخليد للذكريات لا تنتفي معه المسؤولية الجزائية"[5] "فالباعث النبيل لاقتراف الجريمة لا يمنع توفر الركن الأدبي"[6] لأن الدوافع أو البواعث لا يعتد بها القانون

---

1) جنا 608 ق609 تاريخ 31/ 7/ 1973. الدركزلي، المجموعة، ج.2، مرجع سابق، القاعدة 2320. ص399.

2) ج 2826. ق2250 تاريخ 28/ 9/ 1968. جنا 693 ق638 تاريخ 16/ 10/ 1966، المرجع السابق، الجزء الأولى، القاعدة 1227ز ص649.

3) تمييز جزاء 124/ 94 مجلة نقابة المحامين الاردنية. 1995. ص1428. مع أنها كانت قد بينت سابقا أن الدافع للجريمة ليس ركنا من أركانها. تمييز جزاء 24/ 77 مجلة نقابة المحامين الاردنية. 1977. ص816.

4) قرار تعقيبي جزائي عدد 1841 مؤرخ في 30/ 4/ 1986. م.ق.ت. ص88.

5) قرار تعقيبي جزائي عدد 7564 مؤرخ في 21/ 02/ 1973، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1973، ص86.

6) قرار تعقيبي جزائي عدد 5015 مؤرخ في 1/ 10/ 1980، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1980، ص202.

الجزائي التونسي"[1] "حيث أن الأسباب التي تنتفي بموجبها المسؤولية جاءت محصورة بالفصول : 38 ـ 39 ـ 40 من المجلة الجزائية"[2]. "فالجريمة تحصل سواء أكان الفعل لغاية سيئة أم غير سيئة، ولا عبرة بالداعي الذي بعث المتهم على الفعل، كما لا عبرة بالغاية المقصودة منه"[3]. "فلا يلتفت إلى الغاية التي يرمي إليها الفاعل"[4]. وفي قرار صادر عن محكمة التعقيب سنة 1965 ميزت بوضوح بين القصد الجزائي والدافع، إذ جاء في هذا القرار: "وحيث يستخرج من عامة المستندات الصريحة أن قضاة الموضوع خلطوا بين القصد الجزائي... والمصلحة التي تترتب عن الباعث والغاية، وحيث أن الباعث (العلة) هو السبب الذي يدفع الإنسان إلى ارتكاب الجريمة وأن الغاية هي الغرض النهائي الذي يرمي إليه الجاني بارتكابها، وحيث لا جدال أنه ليس للباعث والغاية أي تأثير على المسؤولية الجزائية فهما إذاً لا يدخلان في الأركان المكونة للجريمة وليس على القاضي ذكرهما في الحكم، وإنما يسوغ له أن يتخذهما كعامل لتقدير العقوبة"[5]. لذلك يتجه إلى تشديد العقاب إذا كان السبب الحامل على الجرم تافهاً[6].

فمن خلال ما تقدم نلاحظ أن محكمة التعقيب التونسية قد مالت عموماً إلى عدم الأخذ بالدافع.

فالدافع لا يؤثر في قيام أركان الجرم التي تتحقق بتحقق عناصره المكونة له بغض النظر عن الدافع الذي حمل الفاعل على تحقيق هذه الأركان.

وهو ما اقرته قوانين العقوبات في كل من لبنان[7] و سورية[8] والاردن[9] والكويت[10] و قطر[11] و الامارات العربية[12].

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 18413 مؤرخ في 30/ 4/ 1986 م.ق.ت العدد3 لسنة 1987، ص88.
2) قرار تعقيبي جزائي عدد 563 مؤرخ في 10/ 12/ 1975، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1975، ص34.
3) قرار تعقيبي جناحي عدد 2153. مؤرخ في 22/ 11/ 1962. النشرية جزائي لعام 1962. ص137.
4) قرار تعقيبي جزائي عدد 2410. مؤرخ في 17/ 5/ 1978. النشرية جزائي لعام 1978. ص221.
5) قرار تعقيبي جنائي عدد 1834، مؤرخ في 10/ 3/ 1965. النشرية جزائي لعام 1965. ص88.
6) قرار تعقيبي جنائي عدد 5064، مؤرخ في 27/ 2/ 1967. النشرية جزائي لعام 1967. ص101.
7) المادة 190 –2ـ" ولا يكون الدافع عنصراً من عناصر التجريم إلا في الأحوال التي عينها القانون."
8) المادة 191 –2ـنفس نص قانون العقوبات اللبناني
9) مادة (67)– 2ـنفس نص قانون العقوبات اللبناني
10) المادة رقم 41"...لا عبرة بالباعث الدافع الى ارتكاب الفعل في توافر القصد الجنائي، الا اذا قضى القانون بخلاف ذلك".
11) المادة رقم 35 لا يعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.
12) مادة 40ـنفس نص قانون العقوبات القطري.

ولكن الدافع يؤخذ بالحسبان من قبل القاضي عند النظر في تحديد العقوبة فيشددها إذا ثبت له أن الجرم ارتكب بدافع أناني أو دنيء ويخفضها إذا كان الدافع إلى الجرم شريفاً[1]. فالدافع إذا يتعلق مبدئياً بالعقوبة من حيث تشديدها أو تخفيفها ولا دور له في قيام المسؤولية أو انتفائها.

وهو الموقف ذاته الذي نجده لدى محكمة النقض المصرية تقريباً، فقد خلا القانون المصري (كمثيله التونسي) من تنظيم خاص بالدوافع، ومع ذلك فمن المسلم به أن الدافع ليس من أركان الجريمة، ولا يدخل في تكوينها، وأنه، والركن المعنوي، أمران منفصلان[2].

ولقد أكدت محكمة النقض المصرية أنه "لما كان الباعث لا يعد ركناً في الجريمة فإنه لا يعيب الحكم أنه لم يبين الباعث، أو أنه أخطأ فيه، ومهما يكن من هذا الخطأ أو الإغفال فإنه لا ينقص من قيمة أدلة الإدانة التي بينها الحكم"[3]. "فالباعث لا يؤثر في قيام الجريمة ولا عبرة به في المسؤولية"[4].

ولكن هل اتخذت التشريعات والقضاء نفس هذا الموقف المبدئي من الدافع بالنسبة إلى الجريمة الاقتصادية؟

إن نظرة إلى الوضع في علم الاقتصاد السياسي يبين أن التحليل الاقتصادي نفسه يجب أن يجمع بين التحليل النفسي والتحليل الاجتماعي، **فالاقتصاد الذي يهمل الإحساسات النفسية أو يقلل من شأنها لا يستحق أن يوصف بأنه واقعي ولا بأنه سياسي فالعامل النفسي يقوم وراء أغلب الظواهر الاقتصادية لأن التصرف الاقتصادي لابد أن يمر بنفس الإنسان**[5]. فالنشاط الاقتصادي هو: العمل الإرادي الذي يمارسه الإنسان في سبيل تأمين حاجاته[6]فالحاجات الإنسانية هي المحرك الضروري لكل

---

1) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1. مرجع سابق، ص614. أنظر: المادة – 30- ق ع بحريني- : "لا عبرة بالباعث أو الغاية في قيام العمد أو الخطأ إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون . ويكون أثرهما في تخفيف العقوبة أو تشديدها طبقا للأحكام الواردة في القانون"

2) محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات القسم العام. ص407. مع الاشارة إلى أن المادة 31 من مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1967 نصت على أنه "لا عبرة بالباعث أو الغاية في قيام العمد أو الخطأ إلا في الأحوال التي نص عليها القانون، ويكون أثرها في تخفيف العقوبة أو تشديدها طبقاً للأحكام الواردة في القانون".

3) نقض 13/ 3 / 1952، مجموعة أحكام النقض. السنة3. رقم 214. ص578.

4) نقض 22/ 2/ 1928، الموسوعة الجنائية. ج5. ص418. فقرة 55.

5) رفعت محجوب: الاقتصاد السياسي. ج1. طبعة 1964، ص27.

6) أحمد أمين بيضون: الاقتصاد السياسي وقضايا العالم الثالث في ظل النظام العالمي الجديد، دار بيسان، بيروت، الطبعة الأولى 1996. ص20 – 21.

النشاط الاقتصادي، والتفسير النهائي للنشاط الاقتصادي هو إشباع الحاجات الإنسانية، وهذا الإشباع يعد "الهدف" أو "الغاية" من النشاط الاقتصادي[1] فالقاعدة العامة عند الاقتصاديين أن "كل تصرف اقتصادي يهدف إلى تحقيق منفعة أو يجلب ألماً"، ولما كان الفرد يبحث عن أكبر منفعة ممكنة، فإن التصرف الاقتصادي يتوقف عند القدر الذي يحقق أكبر منفعة[2].

وانطلاقاً من هذا التحليل للتصرف الاقتصادي فإن الدافع لابد وأن يلعب دوراً في المسؤولية الجزائية الاقتصادية، قياماً وانتفاءً. إلا أن هناك من يرى أن القانون الجزائي الاقتصادي لا يعتد بالبواعث لأنه قانون تغلب عليه الصفة الموضوعية والبواعث مسألة تتعلق بالجانب الشخصي[3].

لكن محكمة التعقيب التونسية كان لها رأي مخالف إذ مالت في أحد قراراتها إلى الأخذ بالدافع كمانع مسؤولية حيث جاء في ذلك القرار". إن مجرد إخفاء بعض المصوغ في قطع من السيارة غير كاف وحده على كون كامل المحجوز عن المتهم كان مهرباً إذ ربما كان ذلك الإخفاء لبعض المصوغ واقعاً من أجل الخشية عليه من اليد العادية نظراً لارتفاع قيمته ..." [4]فحسب هذه الحيثية لمحكمة التعقيب فإن دافع الخوف ينفي النية الإجرامية ولكن هذا القرار إلى جانب كونه مخالفاً لفقه القضاء السائد فإنه مخالف كذلك لصريح أحكام الفصل 241 م.د والذي يمنع على القضاة صراحة البحث في نوايا المتهمين.

وبالرجوع إلى نصوص القانون الجزائي الاقتصادي التونسي وخاصة قانون المنافسة والأسعار لسنة 1991[5] فإننا نجد أن المشرّع قد أخذ بالدافع كسبب لامتناع المسؤولية الجزائية حيث جاء بالفصل 36: "مع مراعاة أحكام الفصل 6 من هذا القانون.. يعاقب كل شخص طبيعي ساهم إسهاماً بارزاً وبطرق ملتوية في الإخلال بالموانع المنصوص عليها بالفصل 5 من هذا القانون...".

1) حازم الببلاوي: أصول الاقتصاد السياسي، منشأة المعارف بالاسكندرية، (د.ت). ص27.
2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص173.
3) المرجع نفسه ، ص289.
4) قرار تعقيبي جزائي عدد 187 ـ مؤرخ في 8/ 9/ 1976، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1976. ص86.
5) حسبما وقع تنقيحه في القانون عدد42 لسنة 1995 المؤرخ في 24/ 4/ 1995وبالقانون عدد 41 لسنة 1999 المؤرخ في 10/ 5/ 1999. و كان التنقيح الأخير بموجب القانون عدد 60 لسنة 2005 مؤرخ في 18 جويلية 2005 يتعلق بتنقيح و اتمام القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة و الأسعار.

وبالرجوع إلى الفصل السادس نجده ينص على أنه "تعد مخلة بحرية المنافسة الاتفاقات أو الممارسات التي يثبت أصحابها أنها ضرورية لضمان تقدم تقني أو اقتصادي وأنها تدر على المستعملين قسطا عادلا من فوائدها". فحسب هذين الفصلين فإنه إذا كان الدافع وراء القيام بإحدى العمليات - التي هي ممنوعة في أصلها - هو تحقيق منفعة اقتصادية فإن الصفة التجريمية تزول ويصبح الفعل مشروعاً.

كما أن الفصل 5 من قانون المنافسة والأسعار (تنقيح سنتي 1999 و2005) ينص على أنه "تمنع الأعمال المتفق عليها والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية والرامية إلى منع تطبيق قواعد المنافسة في السوق أو الحد منها أو الخروج عنها عندما تهدف إلى:

1 - عرقلة تحديد الأسعار حسب السير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب،

2 - الحد من دخول مؤسسات أخرى للسوق أو الحد من المنافسة الحرة فيها،

3 - تحديد أو مراقبة الإنتاج أو التسويق أو الإستثمار أو التقدم التقني،

4 - تقاسم الأسواق أو مراكز التموين، ..."

فعلة التجريم في هذا النص هي الهدف (الغاية) التي سعى الفاعل إلى تحقيقها من فعله(1).

أما في التشريع السوري فنجد في الأحكام العامة (ق.ع) المادة 194 ق.ع والتي نصها: "إذا اقترفت بدافع الكسب جريمة غير معاقب عليها بالغرامة قضي بهذه العقوبة وبالعقوبة المنصوص عليها في القانون معاً"

وفي هذا النص اعتمد المشرع سياسة جزائية في إنزال قصاص هو من نوع الدافع إلى الجريمة، بإضافة الغرامة المالية بحق الذين يرتكبون جرائم مقصودة ترتد في سببها وغايتها إلى الطمع بالربح والكسب.

---

1) و في ذات الاتجاه يمكن الاشارة إلى المادة7- ب- من قانون المنافسة الاردني المؤرخ في 1/ 9/ 2004: "لا تعتبر اخلالا بالمنافسة الممارسات والترتيبات التي يستثنيها الوزير من تطبيق احكام المادتين (5) و (6) من هذا القانون ، بقرار معلل بناء على تنسيب من المدير ، اذا كانت تؤدي الى نتائج ايجابية ذات نفع عام يتعذر تحقيقه بدون هذا الاستثناء بما في ذلك آثارها الايجابية على تحسين القدرة التنافسية للمؤسسات او نظم الانتاج او التوزيع او تحقيق منافع معينة للمستهلك" .

وفي الأحكام الخاصة نجد أن المادة / 44/ د/ من المرسوم التشريعي رقم / 25/ للعام 2007 السوري الخاص بالحراج. تكون العقوبة الاعتقال المؤبد اذا كان الدافع الى الفعل المبين فى الفقرة / أ/ من هذه المادة الاضرار بالاقتصاد الوطني ".[1]

أما محكمة النقض السورية فقد رفضت في بعض الحالات اعتماد الدافع: "إذ أن الاتجار بقصد الربح إنما هو الدافع، وأن احتياز الطاعن وتصرفه بأموال تسلمها على وجه معين لمناسبة أعمال وظيفية تصرفاً يخرجها من حدود هذه الوظيفة فإن استنتاج النية الجرمية من ذلك يكون استنتاجاً صحيحاً لا تنال منه أسباب الطعن وإلا كان كل موظف أو مأمور عام في حل من كل عقاب إذا هو أساء التصرف بأموال الدولة ليبني داراً لأولاده..."[2].

وفي قرار آخر يتعلق بجريمة سحب شيك بدون رصيد اعتبرت أنه "لا عبرة في قيام الجريمة لسبب عدم تغطية قيمة الشيك ذلك أن المسؤولية الجزائية في المادة 652 ق.ع لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي دفع إلى عدم القيام بهذه التغطية..."[3].

كما أن المادة 104 من قانون العقوبات الاماراتي كرست بدورها نفس توجه المشرع السوري، فهي تنص على أنه:"إذا ارتكبت بدافع الكسب جريمة غير معاقب عليها بالغرامة جاز الحكم على المجرم فضلا عن العقوبة المقررة أصلا للجريمة بغرامة لا تجاوز قيمة الكسب الذي حققه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[4].

وفي التشريع المصري رغم أن المشرع لم يضع قواعد عامة تتعلق بالدافع، ورغم رفض محكمة النقض المصرية الأخذ بالدافع إلا أن بعض نصوص القانون الجزائي الاقتصادي اعتمدت الدافع كعنصر لازم لقيام الجريمة، ومن ذلك مثلاً:

---

1) و هي المادة التي عوضت المادة 318 من قانون الحراج رقم 7 بتاريخ 27 ـ 6 ـ 1994 السوري الملغى والتي كانت تنص على ذات الحكم.

2) ج2596 ق2679 تاريخ 24 ـ 10 ـ 1964. الدركزلي، المجموعة الجزائية، مرجع سابق، ج1، القاعدة 260. ص128.

3) ج 411 ق1034 تاريخ 11 ـ 5 ـ 1977. وج112 ق306 تاريخ 19 ـ 2 ـ 1964. وج1438 ق591 تاريخ 28 ـ 2 ـ 1987. الدركزلي، المجموعة الجزائية، مرجع سابق ج2، القاعدة 1796. ص51.

4) كما أن المادة 102 من ذات القانون تنص على :"مع مراعاة الأحوال التي يبين فيها القانون أسباب خاصة للتشديد يعتبر من الظروف المشددة ما يلي: أ-ارتكاب الجريمة بباعث دنيء ...".

المادة 98 (1) مكرراً ق.ع. (مضافة بالقانون رقم 34 لسنة 1970) التي تعاقب كل من أنشأ أو نظم أو أدار جمعية أو هيئة أو منظمة أو جماعة يكون الغرض منها الدعوى بأي وسيلة كانت إلى مناهضة المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام الاشتراكي في الدولة أو الحض على كراهيتها والازدراء بها.. ويعاقب كل من يروج لذلك.

وكذلك المادة 3 من قانون قمع الغش والتدليس (المنقحة بالقانون رقم 281 لسنة 1994) "يعاقب كل من حاز بقصد التداول لغرض غير مشروع شيئاً من الاغذية أو الحاصلات أو المنتجات أو المواد المشار إليها في المادة السابقة (أغذية الإنسان أو الحيوان)..".

و في ذات الاتجاه جاءت المادة 121 من قانون الجمارك المصري[1]: "...كما يعتبر في حكم التهريب تقديم مستندات أو فواتير مزورة أو مصطنعة أو وضع علامات كاذبة أو إخفاء البضائع أو العلامات أو ارتكاب أي فعل آخر يكون الغرض منه التخلص من الضرائب الجمركية المستحقة كلها أو بعضها بالمخافة للنظم المعمول بها في شأن البضائع الممنوعة" .

و المادة 32 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم82 لسنة 2002: " مع عدم الإخلال بأحكام المادة (10) من هذا القانون، يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه: 1- كل من قلد بهدف التداول التجاري موضوع اختراع أو نموذج منفعة منحت براءة عنه وفقا لأحكام هذا القانون".

فمن الواضح أن هذه المواد تعاقب على الغرض الذي ارتكبت من أجله الجريمة.

ويلاحظ أن المشرّع لا يستعمل غالباً لفظ الدافع وإنما يستعمل لفظ القصد أو الهدف أو الغرض ليعبر به عن الدوافع[2]. وذلك راجع إلى أن الدافع يتخذ شكل القصد الخاص عند تكريسه في نص التجريم.

1) الصادر بموجب قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم 66 لسنة 1963 بإصدار قانون الجمارك المعدل بالقوانين أرقام 75 لسنة 1980 والقانون 175 لسنة 1998والقانون 160 لسنة 2000 و القانون 13 لسنة 2001

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص290.

2. نطاق القصد الجزائي الخاص:

القصد الخاص هو قصد عام متجه إلى نتيجة محددة، وهذه النتيجة هي مصلحة أراد المشرّع حمايتها بالتجريم. فالغاية من التجريم إذن تتعلق بالنتيجة، وهي آخر مرحلة من مراحل القصد الجزائي، وتساهم في العدوان على المصلحة المحمية بنصوص القانون[1]. ففكرة القصد الخاص تعول على النتيجة التي يبتغيها الجاني من فعله، وأن هذه النتيجة تعد متوافرة بتحقق الاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون، بحيث لا يتصور مثل هذا الاعتداء، دون تحقق تلك النتيجة. والاتجاه الغالب في الجرائم الاقتصادية هو عدم اشتراط وجود القصد الخاص، بل يكفي وجود القصد العام[2]، ولكن المشرع ورغبة منه في حماية بعض المصالح، اعتمد القصد الخاص كأساس لقيام المسؤولية الجزائية عن بعض الجرائم.

ويمكن حوصلة المصالح المحمية في القانون الجزائي الاقتصادي في فئتين كبيرتين هما: حماية المصلحة العامة، وحماية مصالح الخواص.

2- 1. حماية المصالح الاقتصادية العامة:

وتبرز هذه الحماية إما من خلال تجريم الاعتداء المباشر على المصالح العامة أو من خلال تجريم الاعتداء غير المباشر.

والمقصود بحماية مصالح الإدارة من الاعتداءات المباشرة، الحالات التي يجرم فيها المشرّع بعض الأفعال لإضرارها بالدولة كأن تقع الجريمة على مال عام أو ما في حكمه مباشرة أو على مصلحة عامة. ومن تلك الحالات ما جاء خاصة بالفصل96 م.ج تونسية فيما يتعلق بجريمة استغلال الصفة لإحداث الضرر بالأموال العمومية قصداً. و كذلك فعنصر الإضرار بالإدارة في هذه الجرائم يعد العنصر الأساسي فيها فإذا لم يكن هناك إضرار بالإدارة فإن الجريمة تعد غير موجودة إذ العبرة هنا بالنتيجة وهي حصول الضرر للإدارة من تلك الفعلة[3].

---

1) عبد المهيمن بكر: مرجع سابق، رقم 171، ص279. وعادل عازر: مرجع سابق، ص271.

2) عبود السراج: شرح ق.ع. الاقتصادي، مرجع سابق. ص147.

3) الطيب اللومي: التشريع الجديد في جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية والإضرار بها، م.ق.ت، أفريل 1986، ص21.

وكذلك ما جاء في المادة 89 مكرراً ق.ع مصري (مضافة بالقانون رقم 63 لسنة 1975) من معاقبة "كل من خرب عمداً بأي طريقة إحدى وسائل الإنتاج أو أموإلا ثابتة أو منقولة لإحدى الجهات المنصوص عليها بالمادة 119 ق.ع (الادارات العمومية أو الشركات التي تساهم فيها إدارات عمومية) بقصد الإضرار بالاقتصاد القومي يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة. وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة، إذا ترتب على الجريمة إلحاق ضرر جسيم بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها أو إذا ارتكب الجريمة زمن الحرب...".

و المادة 121 من قانون الجمارك المصري المعدل : "ويعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الاتجار مع العلم بأنها مهربة...".

وفي قانون العقوبات الاقتصادية السوري نجد المادة 6 "يعاقب... من قصد عدم تنفيذ الالتزامات المتعلقة بالمشاريع أو المهمات الاقتصادية الأخرى بقصد إلحاق الضرر..." والمادة 26 "يعاقب... كل من يعمل في الدولة ويتخذ قراراً يضر بالاقتصاد الوطني قصد تحقيق مصلحة شخصية".

و المادة 4 ب- 2- من القانون رقم 22 لعام 2000 تعديل قانون التموين والتسعير السوري: "يعاقب... كل من يعمل بالتجارة أو بالصناعة أو بالزراعة تقدم ببيانات غير صحيحة أو أخفى معلومات أو امتنع عن تقديمها بقصد التأثير على أسعار السلع والخدمات".

و المادة 316 ق ع لبناني من التي تعاقب كل جمعية أنشئت بقصد تغيير كيان الدولة الاقتصادي. و كذلك المادة 335 التي تعاقب كل من الف جمعية قصد ارتكاب جنايات من بينها المساس بهيبة الدولة و مؤسساتها المالية و الاقتصادية. كما أن المادة 2 من قانون مكافحة تبيض الأموال عدد 318 المؤرخ في 20/ 4/ 2001 نصت على عدة جرائم تتطلب القصد الخاص مثل قصد إخفاء المصدر الحقيقي للأموال غير المشروعة أو قصد اعطائها تبريرا كاذبا.

و المادة 142 من نِظام المحكمة التِجارية (النِظام التِجاريّ) السعودي لسنة1350هـ : "كُل من يجسُر من التُجار والدلالين (السماسرة) بأنواعِهم على نشر أمر غير صحيحة بين الناس

افتراء بقصد تشويش الأفكار لزيادة أسعار شيء من الأموال أو نُقصانِه، يُعاقب الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهُر أو بغرامة مالية من عشرة جُنيات إلى خمسين جُنيهاً".

و المادة رقم 2- من قانون قمع الغش في المعاملات التجارية الكويتي (20/ 1976): "كل من حاز بقصد البيع او طرح او عرض للبيع او باع مواد يعلم انها تستعمل في غش اغذية الانسان او الحيوان او العقاقير او الحاصلات الزراعية او المنتجات الطبيعية على وجه ينفى جواز استعمالها استعمالا ...".

و المادة 54 قانون شركات التامين العماني[1] رقم 12 لسنة 1979: " يجازي بدفع مبلغ لا يقل عن مائتي ريال عماني ولا يزيد على خمسمائة ريال عماني: أ- كل من يقدم معلومات يعرف انها غير صحيحة وذلك بقصد التمكن من استصدار ترخيص".

و المادة 16 من قانون الصناعة و التجارة الأردني لسنة 1998: "أ- يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد على الف دينار او بالحبس مدة لا تقل عن شهرين ولا تزيد على ستة اشهر او بكلتا العقوبتين كل من:- 1- باع او عرض للبيع او خزن بقصد البيع اي سلعة انتهت مدة صلاحيتها او كانت غير صالحة للاستهلاك البشري"[2].

فجميع هذه المواد تشترط لتسليط العقاب أن يرتكب الفعل لقصد معين (خاص) هو الإضرار بالأموال أو المصالح العامة مباشرة.

وتجدر الاشارة هنا إلى أن محكمة النقض السورية كانت قد ذهبت في عدة قرارات لها إلى اعتبار القصد الخاص المتمثل في "الإضرار بالأموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية" معياراً لتطبيق قانون العقوبات الاقتصادية[3].

---

1) كما عدلت بالمرسوم السلطاني رقم 95/ 35 تاريخ 1995/ 6/ 27

2) و في نفس الاتجاه أنظر المادة 40 من قانون البنوك الاردني لسنة 2000 و المادة 17 من قانون التموين لسنة 1992 و المادة 204 من قانون الجمارك لسنة 1998 و المادة 34 من قانون الضريبة العامة على المبيعات لسنة 2002 و المواد 166 و257 و278 من قانون الشركات لسنة2002.

3) انظر في هذا التوجه لمحكمة النقض السورية: القرار رقم 465 تاريخ 27 ـ 4 ـ 1975 أساس جناية 480، مجلة (المحامون) لعام 1976 الاعداد 7 ـ 10. ص622. والقرار رقم 549 تاريخ 30 ـ 4 ـ 1974، أساس جناية، المحامون لعام 1974 الاعداد 5 و6. ص162. وانظر في نقد هذا التوجه: محمود زكي شمس: شرح قانون العقوبات الاقتصادية، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق، الطبعة الأولى 1999. ص382. والحقيقة أن محكمة النقض في هذه القرارات كانت تخلط

أما حماية المصلحة العامة من الاعتداءات غير المباشرة فالمقصود بها ليس الإضرار بالمال العام مباشرة وإنما اتجاه إرادة الجاني إلى عمل يرمي من ورائه إلى حرمان الدولة من مورد مالي حيث نجد هذه الصورة خاصة في القوانين المالية مثل قانون الجمارك وقانون الصرف (النقد ـ القطع) والقانون الجبائي (الضريبي).

ففي مجلة الصرف التونسية نجد أحكام الفصل 23 الذي يعتبر أن "جميع المناورات التي يقصد من ورائها التخلص من الالتزامات أو الموانع التي تقتضيها تراتيب الصرف تعتبر وتقع معاينتها وتتبعها وردعها كجرائم أو محاولات جرائم".

أما في مجلة الديوانة (قانون الجمارك) التونسية فإننا نجد : الفصل 282 ـ 1 تسلط خطية .. على كل مرتكب مخالفة .. إذا كانت لهذه المخالفة غاية أو نتيجة القصد منها التفصي من استخلاص أداء أو معلوم أي كان أو التفريط فيها...". والفصل 283 ـ 4 يعاقب ... "كل إعلام بغير الواقع القصد منه الحصول بدون وجه على الانتفاع بالإعفاء القمرقي...". والفصل295 ـ 2 يعتبر بمثابة توريد أو تصدير بدون إعلام لبضائع محجرة ..."كل إعلام مزور القصد منه أو يكون من مفعوله التفصي من تطبيق تدابير التحجير...".

وفي مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والضريبة على الشركات لسنة 1989 التونسية (و تنقيحاتها) جاء بالفصل 82: "... يعاقب ... الذين أعدوا عمداً أو ساعدوا عمداً على إعداد حسابات ووثائق محاسبة مغلوطة قصد التنقيص من أساس الضريبة أو الضريبة نفسها...". وجاء كذلك بالفصل 83 : "... يعاقب كل شخص ... قام عمداً بأعمال تحيل موصوفة للتملص من القيام بضبط الضريبة أو دفعها كلياً أو جزئياً...".

و كذلك الفصل 101 من القانون عدد 82 لسنة 2000 مؤرخ في 9 أوت 2000 يتعلق بإصدار مجلة الحقوق والاجراءات الجبائية: يعاقب بالسجن لمدة تتراوح بين ستة عشر يوما وثلاث سنوات وبخطية تتروراح بين 1000 دينار و 50 000 دينار كل شخص قام - :بافتعال وضعيات قانونية غير

بين النتيجة التي يجب أن تتحقق لقيام الركن المادي للجريمة، وهو ما نص عليه المشرع، وبين اتجاه الارادة إلى تحقيق تلك النتيجة دون غيرها (أي الركن المعنوي ـ القصد الخاص) وهو ما لم ينص عليه المشرع. فالمشرع أراد أن يطبق قانون العقوبات الاقتصادية على أي فعل تكون نتيجته الإضرار بالأموال العامة والسياسة الاقتصادية والاقتصاد القومي، ولم يرد أن يحصر تطبيق هذا القانون في الأفعال التي يهدف الفاعل من وراء القيام بها إلى الإضرار بها ذكر.

حقيقية أو تقديم وثائق مزورة أو إخفاء الطبيعة القانونية الحقيقية لعقد أو اتفاقية قصد الانتفاع بامتيازات جبائية أو التنقيص من الأداء المستوجب أو استرجاعه -بعمليات تؤدي الى تحويل الممتلكات الى الغير قصد التملص من تسديد الديون الجبائية. -بالزيادة في فائض الأداء على القيمة المضافة أو المعلوم على الإستهلاك أو بالتنقيص في رقم المعاملات للتهرّب من دفع الأداء أو المعلوم أو للإنتفاع باسترجاع مبالغ الأداء أو المعلوم. وتطبّق العقوبة في الحالات التي يساوي أو يفوق فيها النقص أو الترفيع نسبة 30٪ من رقم المعاملات أو فائض الأداء المصرح به ".

أما في التشريع السوري فنجد المادة 2 من قانون مكافحة التهريب (المرسوم التشريعي 13/ 1974) والتي تنص على أنه "يعتبر في حكم التهريب... وتطبق عليها أحكام المادة الأولى (العقوبات): ... ز) ـ البيانات الكاذبة التي يقصد منها: 1 ـ استيراد بضائع أو تصديرها إذا كان الاستيراد أو التصدير ممنوعاً أو خاضعاً للرسوم. 2 ـ استيراد البضائع أو تصديرها بطريق التلاعب بالقيمة تحايلاً على مقادير المخصصات النقدية المحددة بالنصوص الصادرة بهذا الشأن".

2- 2. حماية المصالح الاقتصادية للخواص :

وتبرز هذه الحماية في التشريع التونسي بصفة خاصة في ميدان جرائم الشركات حيث يسعى المشرّع إلى حماية المصالح الخاصة للشركة كشخص معنوي أو للأفراد المكونين لها بصفتهم مساهمين وذلك من التصرفات اللامشروعة المرتكبة من طرف المديرين أو وكلاء التصرف في تلك الشركات، فالمشرّع التونسي وقف إلى جانب حماية الادخار والمدخرين بإقرار نظام قانوني آمر[1]. فالمصالح الواقع حمايتها تنقسم إلى مصالح تهم الشركة ومصالح تهم المساهمين.

ولحماية مصالح الشركة نجد خاصة الفصلين 146 و223من مجلة الشركات التجارية التونسية[2] فغاية التجريم في الفصل 223 في فقرتيه 3 و4 حماية المصالح المادية والمعنوية للشركة خفية الأسم[3]. ولقد أكد فقه القضاء التونسي على أن التجريم الوارد بالفصل 86 (وهو النص القديم من المجلة التجارية والذي يعوضه الآن الفصل 223 م شركات تجارية) يهدف إلى حماية مصالح

---

1) توفيق بن نصر: تعليق على قانون الشركات التجارية، دار الميزان، سوسة 1996. ص225.

2) الصادر في 3/ 11/ 200 و المنقحة و المتمة بموجب عدة قوانين كان أخرها القانون عدد 65 لسنة 2005 مؤرخ في 27 جويلية 2005 يتعلق بتنقيح واتمام مجلة الشركات التجارية.

3) المرجع نفسه ، ص406.

الشركة[1] فالفصل ينص على عقاب أعضاء مجلس الإدارة الذين يسيؤون لمصالح الشركة[2].

أما الفصل 146 في فقرته 3 فإن غاية التجريم فيه لا تبتعد عما سبق ذكره بالنسبة للفصل 223 إذ تتمثل في حماية مصالح الشركة المادية والمعنوية[3] وإنما الفارق الوحيد بينهما أن الأول يخص الشركات ذات المسؤولية المحدودة بينما يتعلق الثاني بالشركات خفية الاسم[4].

أما حماية المساهمين والغير فنجدها في الفقرة 2 من الفصل 223 م.ش.ت والفقرة 2 من الفصل 146 م.ش.ت .

فالفصل 223 ـ 2 يتعلق بجريمة نشر أو تقديم موازنة غير حقيقية، والقصد الخاص في هذه الجريمة هو إخفاء حالة الشركة الحقيقية سواء أكانت حالتها سيئة أم لا. لأن ذلك يظهر الشركة بمظهر مخالف للواقع مما يضر بالمساهمين وبالغير المتعامل معها. ولقد اعتبرت محكمة الاستئناف بالمنستير أن "الفصل 86 (وهو النص القديم من المجلة التجارية والذي يعوضه الآن الفصل 223 م شركات تجارية) جاء حفاظاً لمصالح وحقوق الشركاء وذلك إيماناً من المشرّع بضرورة حماية مصالح هؤلاء الشركاء من كل ما من شأنه أن ينال منها ويضر بها"[5]. ونفس الحكم يجري على الفقرة 2 من الفصل 146 م.ش.ت.

1) المحكمة الابتدائية في تونس. حكم جزائي عدد 88/ 3700 مؤرخ في 22/ 3/ 1988. غير منشور مذكور لدى توفيق بن نصر، مرجع سابق، ص407.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 32705 مؤرخ في 22/ 3/ 1990، م.ق.ت 1990، ص53. وتنص الفقرتين سالفتي الذكر على:
" 3 -أعضاء مجلس الإدارة الذين يستعملون عن سوء قصد مكاسب الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لقضاء مآرب شخصية أو إيثار شركة أخرى عليها تربطهم بها مباشرة أو بطريق غير مباشر صلات منفعة.
4- أعضاء مجلس الإدارة الذين يستعملون عن سوء قصد مالهم من السلطة أو الأصوات التي لهم حق التصرف فيها في غايات ويعلمون أنها مخالفة لمصالح الشركة لبلوغ مآرب شخصية أو لإيثار شركة أخرى عليها تربطهم بها صلات منفعة على أي وجه من الوجوه".

3) توفيق بن نصر: مرجع سابق، ص549. وكاناتزي: الجرائم في الشركات التجارية، م. ق. ت. ديسمبر 1964ـ تعريب إسماعيل بن صالح. ص52.

4) ونص الفقرة هو:" 3-وكلاء الشركة الذين يتولون عمدا في غياب كل توزيع لما بقي من الارباح تقديم حسابات سنوية للشركاء لا تعكس الحالة الفعلية للشركة، او يستعملون عن سوء نية اموال الشركة او سمعتها، وهم يعلمون ان ذلك مخالف لمصلحتها، في مآرب شخصية او لمحاباة شركة او مؤسسة اخرى كان لهم فيها نفع مباشر اوغير مباشر، او يستعملون سلطات كانوا يملكونها او اصواتا كانت على ذمتهم وكانوا يعلمون انها مخالفة لمصالح الشركة او كانت لمآرب شخصية او لمحاباة شركة او مؤسسة اخرى كانت لهم فيها مصلحة مباشرة او غير مباشرة.".

5) قرار عدد 1755 صادر في 17/ 5/ 1994 ـ غير منشور. مذكور لدى توفيق بن نصر: مرجع سابق، ص408.

و من الجرائم التي تنهض على القصد الخاص كـذلك جريمـة .الفـصل 39 مكـرر[1]: بقطـع النظر عن العقوبات المنصوص عليها بالتشريع الجاري به العمل يعاقب بخطية يتراوح مقدارها مـن 500 إلى 50000 دينار كل من - 1: رفع أو خفض، بصفة وهمية أو حاول ذلك في سعر بيع منتـوج أو خدمات باستعمال أية وسيلة كانت أو قام بمزايدات قصد التأثير على المستوى الطبيعي للأسعار - 2. مسك مخزونات لغرض بيعها والمضاربة فيها دون أن تتوفر فيـه شروط ممارسـة التجـارة المنـصوص عليها بالتشريع الجاري، به العمل. وبإقرار هذه الجريمة يكون المشرع قـد إستهدف زجـر الإخـلال بقواعد المنافسة والهيمنة على الـسوق فـبعض التجـار يعمـدون إلى التخفـيض مـن الأسـعار والبيـع بالخسارة قصد منافسة التجار الآخرين وإحباط نشاطهم التجاري لـذلك أقرّ المـشرع هـذا الفـصل وإشترط فيه قصدا خاصا.

بينما نجد في التشريع المصري أن المادة 5 من قانون قمع الغـش والتـدليس (منقحـة بالقـانون رقم 281 لسنة 1994) ترمي إلى حماية مصالح الأفراد. فهي تنص على أنه "يعاقب كل مـن ركـب أو صنع أو أنتج بقصد البيع أو باع أو عرض أو طرح للبيع أو حاز أو أحرز بقصد البيع أو استورد مواد مركبة أو مصنوعة أو منتجة بالمخالفة للقرار الوزاري مع علمه بذلك".

و المادة 32 من قانون حماية الملكية الفكريـة المـصري رقـم82/ 2002: " مـع عـدم الإخـلال بأحكام المادة (10) من هذا القانون، يعاقب بغرامة لا تقل عن عـشرين ألـف جنيـه ولا تجـاوز مائـة ألف جنيه: 2- كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو استورد أو حـاز بقـصد الاتجـار منتجـات مقلدة مع علمه بذلك، متى كانت براءة الاختراع أو براءة نموذج المنفعة صادرة عنهـا أو عـن طـرق إنتاجها ونافذة في جمهورية مصر العربية".

أما في قانون العقوبات الاقتصادية السوري فنجد المادة 8 منه والتي نصها: "يعاقـب... كـل من أقدم بقصد جلب المنفعة لنفـسه أو لغـيره أو بقـصد إلحـاق الـضرر بـالغير عـلى تعيـين عـمال أو مستخدمين أو موظفين أو منحهم ترفيعات أو تعويضات أو مكافآت مهما كان نوعها بصورة مخالفـة للقوانين والأنظمة".

والمادة (71)-أ- من قانون الضمان الاجتماعي الأردني لسنة 2001: "يعاقب بالحبس مـدة لا

1) المضاف الى قانون المنافسة و الاسعار بموجب القانون عدد 74 لسنة 2003 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003 يتعلق بتنقيح واتمام القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة و الأسعار

تتجاوز شهر او بغرامة لا تقل عن خمسين دينارا ولا تزيد على مائتي دينار او بكلتا العقوبتين معا كل من أدلى بسوء نية بأي بيانات غير صحيحة للحصول لنفسه او لغيره على راتب او تعويض بمقتضى أحكام هذا القانون دون وجه حق او للتهرب من الوفاء بأي حق من حقوق المؤسسة".

و المادة 322- 5- من قانون الشركات التجارية الإماراتي رقم 8 لسنة 1984: "كل مدير او عضو مجلس ادارة او مصف ذكر عمدا بيانات كاذبة في الميزانية او في حساب الارباح والخسائر او اغفل عن عمد ذكر وقائع جوهرية في هذه الوثائق وذلك بقصد إخفاء حقيقة المركز المالي للشركة".

و المادة 889 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي (رقم:18/ 1993) : " يعاقب المدين بالسجن مدة لا تجاوز خمس سنوات: 1) اذا اخفى عمدا كل امواله او بعضها، او غالى في تقديرها، وذلك بقصد الحصول على الصلح الواقي."[1]

و المادة 24 من مرسوم بقانون بإصدار قانون براءات الاختراع القطري (30 / 2006): "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينصص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد علي سنتين وبغرامة لا تجاوز عشرة آلاف ريال قطري أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من تقدم بمستندات أو أدلى بمعلومات غير صحيحة أو مزورة للحصول على براءة اختراع".

ومن خلال ما سبق يتضح أن المشرّع وفقه القضاء طبقا مبدئياً بالنسبة للخطأ القصدي الأحكام العامة التقليدية للقانون الجزائي إلا أن خصوصية الميدان الاقتصادي أدت أحياناً إلى الخروج على الأحكام التقليدية بحيث أصبح للخطأ القصدي في القانون الجزائي الاقتصادي نظام قانوني خاص.

الفقرة الثانية : النظام القانوني للقصد الجزائي في القانون الاقتصادي

لا يختلف القصد الجزائي في الجرائم الاقتصادية مبدئياً، عنه في جرائم الحق العام، فهو يقوم على العلم بطبيعة الفعل وبالنتيجة وإرادة إحداثهما، كما أنه يتخذ في الغالب صورة القصد العام، وأحياناً يكون قصداً خاصاً، ولكن طبيعة الجرائم الاقتصادية أو ضرورات تطبيق السياسة الاقتصادية وتنفيذ أحكامها، تطلبت إضعاف الركن المعنوي، وعدم التشدد في إثباته[2].

1) و هو نفس حكم المادة 228 من قانون الافلاس والصلح الواقي منه البحريني رقم 11 لسنة 1987 و المادة رقم 798 من قانون التجارة الكويتي(68/ 1980) و المادة 784 من قانون التجارة العماني رقم 55 لسنة 1990.

2) عبود السراج: شرح قانون العقوبات الاقتصادي، مرجع سابق. ص146.

فالركن المعنوي للجريمة الاقتصادية لا يتقيد دائماً بنفس الأحكام المقررة في القانون العام ويعلل هذا بأن للقوانين الاقتصادية من الأهمية ما يقتضي منتهى اليقظة في مراعاتها وإغلاق الباب أمام أسباب الخروج عليها وإلا تعذر تنفيذ السياسة الاقتصادية[1].

لذلك فإن دراسة النظام القانوني للقصد في القانوني الجزائي الاقتصادي، ستكون من خلال البحث في أوجه الخروج عن القواعد العامة سواء من حيث الإثبات (أ) أو الانتفاء (ب).

أ. إثبات القصد الجزائي في القانون الاقتصادي:

إن سوء النية أمر عسير الإثبات لتعلقه بالنوايا الخفية[2]، فهي أمر داخلي يخفيه الجاني في قرارة نفسه[3].

وأمام صعوبة إثبات القصد الجزائي، وضرورة ردع الجرائم الاقتصادية، نجد أن المشرعين والقضاة يلجؤون أحياناً إلى الخروج عن القواعد التقليدية في إثبات القصد الجزائي، وذلك إما بافتراض القصد الجزائي، أو باستنتاجه من مجرد إهمال.

1. افتراض القصد الجزائي في القانون الاقتصادي:

تقوم المسؤولية الجزائية التقليدية على ركيزة أساسية وهي بناء أحكامها على الواقع ونفورها من الافتراض[4]. إلا أن ضرورة تكيف القانون الجزائي الاقتصادي مع طبيعة القانون الاقتصادي الذي يحميه تقتضي أحياناً الخروج عن تلك القواعد التقليدية وتكريس قواعد جديدة، لكن هذا الخروج لا يمس جوهر القصد الجزائي فهو مجرد تعديل للقواعد التي يخضع لها عبء الإثبات[5]، حيث ينتقل عبء الإثبات إلى المتهم ليبين انتفاء القصد الجزائي لديه.

---

1) محمود محمود مصطفى: مرجع سابق، ص13.

2) وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية: تعقيب مدني عدد 40646 مؤرخ في 4 ـ 7 ـ 1994. النشرية مدني لعام 1994، ص173.

3) نقض سوري، أمن اقتصادي114 قرار68 تاريخ31 – 7 – 1982. الاستانبولي، شرح قانون العقوبات 1990. القاعدة 376. ص 198. وانظر أيضاً القاعدة 378 والقاعدة 379.

4) أحمد عوض بلال: المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة، القاهرة ـ دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1988، ص278.

5) المرجع نفسه، ص 224 ـ 225.

فصعوبة إثبات القصد الإجرامي يمكن أن يمثل عائقا حقيقيا لتسليط العقوبة الجزائية خصوصا وأنّ إعتماد الركن القصدي من عدمه يعتمد في جزء هام على أهمية المصلحة التي ينبغي حمايتها ومدى خطورة الجريمة المرتكبة[1].ذلك أنّ طبيعة بعض الجرائم وخطورة نتائجها على الأمن العام والمصالح الإقتصادية للبلاد أدّت بالمشرع إلى إعتبار بعض التصرفات ومسك بعض الأشياء في حالات معينة وأماكن معينة تشكل قرينة على إقتراف جرائم وينبغي على من وجّه عليه عبء الإثبات أن يثبت عدم إرتكابه لها[2] وهذه القرينة تشكل خروجا عن المبادئ التقليدية للقانون الجنائي التقليدي ذلك أن مجرد العلم بعدم مشروعية الواقعة المجرّمة يكوّن الركن المعنوي ذلك أنّ خصوصية هذه الجرائم هي التي دفعت بالمشرع إلى إعتبار القصد الجزائي[3] في هذه الجرائم مفترض حتّى لا يقال بأنّ الركن المعنوي قد أهمل نهائيا[4].

والافتراض المقصود هنا يشمل اللامشروعية والوقائع معاً وهذا قد يكون بموجب التشريع أو من التطبيق القضائي. حيث نجد عدة حالات لافتراض القصد رغم أن هذا الافتراض يتعارض مع الدستور.

أولاً. الافتراض التشريعي للقصد الجزائي:

إن طبيعة بعض الجرائم وخطورة نتائجها على الأمن العام والمصالح الاقتصادية للبلاد أدت بالمشّرع إلى اعتبار بعض التصرفات ومسك بعض الأشياء في حالات معينة وأماكن معينة أو التمتع ببعض الصفات تشكل قرينة على اقتراف جرائم محددة وينبغي على من وجه عليه عبء الإثبات أن يثبت عدم ارتكابه لها[5].

1) **LAROUSSI (H)** la répression économique ،mémoire de D.E.A faculté des sciences juridiques ،politiques et sociale de Tunis 1995 ،p : 66.

2) نور الدين الأشطر : قواعد الإثبات العامة في القانون القمرقي، الجرائم القمرقية، لقاء جهوي بالمعهد الأعلى للقضاء يومي 19 و20 نوفمبر 1992.

3) محمد عيد الغريب : الحماية الجنائية للنظام العام في العقود المدنية في القانون المصري والفرنسي، سنة 1987، ص149 و150.

4) **Bouraoui (S)**: Le droit pénale économique et des affaires en Tunisie ،un aperçu ri.po.cr ،1988 ،p:31.

5) نور الدين الاشطر : مرجع سابق ، ص35.

إذ يفترض النص أن النتيجة متوقعة الحدوث، في نحو محتم وحكمي، لعلة طبيعة الجريمة المقترفة، أو لعلة الظروف المادية التي يقع فيها الفعل وأن قصد الفاعل مقدر ومتوافر تبعاً لهذا الواقع، حتى ولو لم يكن الجاني نفسه ينتظر حدوث مثل هذه النتيجة، إلا أن طبيعة الجريمة نفسها تفرضه، بحيث يتغلب الطابع المرتبط بها على الطابع المتصل بذات الفاعل، إذ أنه يتحتم حكماً على من يقترف مثل هذه الجرائم أن يكون مقدراً ومدركاً بصورة واضحة وجلية توقع حدوث مثل هذه النتائج على سبيل التأكيد، وأنه يريد ذلك أصلاً مع علمه به[1]. ولقد اعتمد كل من المشرعين السوري والمصري[2]، قرينة افتراض القصد في عدد من النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي.

ففي التشريع السوري نجد مثلاً المادة 11 ـ 1 من قانون قمع الغش والتدليس لعام 1960 والتي نصها: "يعاقب... كل من غش أو شرع في غش شيء من أغذية الإنسان أو الحيوان أو من العقاقير الطبية أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية متى كان معداً للبيع أو كل من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئاً من هذه المواد أو العقاقير أو الحاصلات مع علمه بغشها وفسادها. ويفترض العلم بالغش والفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة.

فهذه المادة تفترض وجود القصد العام (المادة 11)، بمجرد وقوع الفعل المخالف للقانون الاقتصادي، وعلى الفاعل أن يثبت عدم مسؤوليته، بإثباته حسن نيته وعدم علمه بالمخالفة[3].

أما في التشريع المصري، فنجد كذلك عدة نصوص تتضمن قرينة افتراض القصد، ومنها: المادة 19 من القانون رقم 69 لسنة 1979 في شأن الوزن والقياس والكيل والتي نصها: "يعاقب... كل من حاز أو استعمل أجهزة أو آلات أو أدوات وزن أو قياس أو كيل مزورة أو غير صحيحة أو مدموغة بطريقة غير مشروعة مع علمه بذلك. ويفترض علم الحائز بذلك إذا كان من المشتغلين

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، مجلد3. ص78 ـ 79.

2) حيث لا نجد في التشريع التونسي حالات صريحة لافتراض القصد، مع أن اعتماد هذه القرينة شائع في عدد من التشريعات العربية الأخرى.

3) وكانت المادة 31 ـ 1 من قانون التموين والتسعيرة لعام 1960، والتي ألغيت بموجب القانون رقم 22 لعام 2000 المتعلق بتعديل قانون التموين والتسعير تنص على أنه: "يعاقب كل من وقعت منه جريمة مما ورد في الفقرتين الأولى والثانية من المادة السابقة بقصد الحصول على ربح غير مشروع أو بقصد التأثير في أسعار السوق. ويعتبر هذا القصد قائماً ويكون على المتهم عبء نفيه".

بالتجارة أو من الباعة أو من المشتغلين بصناعة وإصلاح تلك الأجهزة أو من الوازنين المرخص لهم أو من أمناء شوان البنوك أو المخازن ما لم يثبت العكس...".

كما أقام المشرع المصري في المادة 47 ـ 9 ـ أ ـ من قانون الضريبة على المبيعات رقم 11 لسنة 1991، قرينة قانونية من شأنها افتراض العلم بأن السلع مهربة من ضريبة المبيعات إذا لم يقدم من وجدت في حيازته هذه السلع المستندات الدالة على سداد الضريبة، ومن ثم يقع على عاتق الحائز عبء درء الاتهام الموجه إليه ونفي قرينة علمه بأن السلع مهربة من الضريبة وذلك بتقديم المستندات الدالة على سداد ضريبة المبيعات عنها[1].

وإلى جانب ما سبق كان التشريع المصري يحتوي أيضاً على مادتين تقيمان قرينة افتراض القصد وهما:

المادة 2 من قانون قمع الغش والتدليس (لسنة 1941) والتي كان نصها: "...1 ـ يفترض العلم بالغش أو بالفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ما لم يثبت حسن نيته ومصدر المواد موضوع الجريمة..." لكن القرينة الموجودة في هذه الفقرة ألغيت بالقانون رقم 281 لسنة 1994.

أما المادة 121 من قانون الجمارك، فلقد كانت فقرتها الثانية تنص على أنه "... يعتبر في حكم التهريب حيازة البضائع الأجنبية بقصد الاتجار مع العلم بأنها مهربة، ويفترض العلم إذا لم يقدم من وجدت في حيازته هذه البضائع بقصد الاتجار المستندات الدالة على أنه قد سددت عنها الضرائب...". فهذه المادة تحمل الحائز عبء الإثبات ضماناً لأحكام الرقابة الجمركية في الحالات التي لا تبدأ فيها مطاردة البضائع المهربة داخل نطاق الرقابة الجمركية[2]. فالجرائم الجمركية تمثل مجالا مغرياً لافتراض القصد الجزائي في حق حائزي بعض البضائع[3] لكن المحكمة الدستورية العليا المصرية قضت بعدم دستورية هذه المادة سنة 1992[4].

1) أبو بكر الصديق بن عامر: أحكام التجريم في قانون الضريبة العامة على المبيعات. مكتبة غريب، القاهرة 1993. ص62.
2) المذكرة الايضاحية لمشروع القانون رقم 75 لسنة 1980 الذي أدخل قرينة افتراض القصد.
3) أحمد عوض بلال: مرجع سابق. ص238.
4) انظر ما سيأتي لاحقاً حول مشروعية قرينة افتراض القصد.

أما المادة 216 من قانون الجمارك الأردني رقم 20 لسنة1998 فقد نصت على أنه:" يعتبر مستثمروا المحلات و الأماكن الخاصة التي تودع فيها البضائع موضوع المخالفة أو جريمة التهريب مسؤولين عنها، أما مستثمروا المحلات و الأماكن العامة و موظفوها و كذلك أصحاب وسائط نقل الركاب العامة و سائقوها و معانوهم فهم مسؤولون ما لم يثبتوا عدم علمهم بوجود البضائع موضوع المخالفة أو التهريب و عدم وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة لهم بذلك".

في حين جاء في قانون الجمارك القطري(40/ 2002) وتحديدا المادة 141 مايلي:" مع مراعاة أحكام قانون العقوبات يعتبر مسؤولاً جنائياً: 1- الفاعلون الأصليون./ 2- الشركاء في الجريمة./ 3- المتدخلون والمحرضون./ 4- حائزو المواد المهربة./ 5- أصحاب وسائط النقل التي استخدمت في التهريب وسائقوها ومعاونوهم الذين تثبت علاقتهم بالمواد المهربة./ 6- أصحاب أو مستأجرو المحلات والأماكن التي أودعت فيها المواد المهربة أو المتفعون بها الذين يثبت علمهم بوجود المواد المهربة في محلاتهم وأماكنهم".

وأضافت المادة 152 من ذات القانون أنه:"يعد مستثمرو المحال والأماكن الخاصة التي تودع فيها البضائع، موضوع المخالفة أو جريمة التهريب، مسؤولين عنها، أما مستثمرو المحال والأماكن العامة وموظفوها وكذلك أصحاب وسائط نقل الركاب العامة وسائقوها ومعاونوهم فهم مسؤولون ما لم يثبتوا عدم عملهم بوجود البضائع، موضوع المخالفة أو التهريب، وعدم وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة لهم بذلك."

وهو تقريبا نفس توجه المادة 18 من المرسوم بالقانون رقم 13 لسنة 1980 في شأن الجمارك الكويتي (13 / 1980) :"يعتبر مسؤلا عن التهريب أو محاولته - فضلا عن الفاعلين الأصليين والشركاء في الجرم - حائزو البضائع المهربة وأصحاب وسائل النقل التي استخدمت في التهريب وسائقوها ومعاونوهم وأصحاب أو مستأجرو المحلات و الأماكن التي أودعت فيها البضائع المهربة إذا كانوا على علم أو مفروض فيهم العلم بواقعة تهريبها .

وفي ذات الاتجاه جاءت المادة 184 من قانون تنظيم علاقات العمل الإماراتي رقم 8 لسنة 1980: "مع مراعاة ما نص عليه في المواد (34)، (41)، (126) تقام الدعوى الجزائية على مدير المنشأة المسؤول عن إدارتها كما تقام أيضا على صاحبها إذا كانت الظروف تحمل على الاعتقاد بأنه لم يكن يجهل الوقائع المكونة للمخالفة".

وتتميز المادة **12** من نظام مكافحة الغش السعودي الصادر سنة **1404** هـ/ **1984**م بأنها أقرت حالة خاصة من الافتراض تهم المهنيين فقط، مع السماح لهم بإثبات العكس إذ نصت على أنه: " لتطبيق أحكام هذا النِظام يُفترض العلم بغش السِلعة أو فسادِها أو عدم صلاحيتِها للاستِعمال متى كان المُخالِف من المُشتغلين بالتِجارة ما لم يُثبِت حُسن نيته، ولا يمنع علم المُشتري بذلك من توقيع العقوبات المنصوص عليها في هذا النِظام على مُرتكِب المُخالفة".

ومن خلال ما سبق نلاحظ أن المشرع يقبل بقرينة افتراض القصد، **ولعل الحكمة من هذا الافتراض مجرد رغبة قوية لدى المشرع في عدم إفلات أحد من المسؤولية الجزائية، والحال أن المسؤولية الجزائية، بوجه خاص، لا يصح أن تقام في أي صورة من صورها على مجرد الافتراض، فهي** ليست مقررة لتعويض إنسان بريء لحقه ضرر ما فيجوز فيها الافتراض، كما هي الحال في المسؤولية المدنية مثلاً، بل هي مقررة لتقويم اعوجاج نفس يثبت فيها الاعوجاج بصورة حاسمة ولا يفترض افتراضاً[1]. ومع هذا فإن حالات الافتراض التشريعي موجود فعلاً، وقد زاد عليها القضاء حالات أخرى عند تطبيقه لبعض القوانين.

ثانيا. الافتراض القضائي للقصد الجزائي :

إن القاضي الجزائي لم يعد مجردة أداة لإدارة العدالة الجزائية، وإنما أصبح يطبق النص بعد تفسيره وفهم علته، وهو بعد ذلك ليس منبت الصلة بالسياق الاجتماعي الذي يتعين عليه أن يطبقه فيه[2].

وانطلاقاً من هذا التصور لمهمة القضاء فإن القاضي أصبح يلعب دوراً كبيراً في أقلمة النصوص الجزائية بما يساهم في مكافحة الظواهر الإجرامية المستحدثة ولكن في إطار الشرعية الجزائية دائماً. ومن مظاهر أقلمة القضاء للنصوص ما ظهر بالنسبة للقصد الجزائي حيث أصبح القاضي يعتمد أحياناً على القرائن المادية أكثر من البحث في نفسية الجاني وبالتالي بدأ يميل إلى افتراض القصد الجزائي ومما شجعه على ذلك أن المشرّع نفسه اعتمد تقنية الافتراض.

1) غسان رباح: قانون العقوبات الاقتصادي، الجرائم الاقتصادية والقضاء المالي في الدول العربية، منشورات بحسون، بيروت 1990. ص236.

2) أحمد عوض بلال: مرجع سابق، ص159.

ويقوم الافتراض القانوني على استنباط مجرد، يحدده القانون إعمالا للواقع العملي الغالب، فتستخلص واقعة مجهولة بناء على ثبوت واقعة أخرى معلومة[1]، وهو ما يسمى القرينة، أي إثبات واقعة ما بمجرد إقامة الدليل على توفر واقعة آخرى[2]ف المشرع اعتبر القرينة استدلالا أي استنتاجا هدفه توضيح أمر مجهول وهو ما أورده كذلك بصورة أدق المشرع الفرنسي حين نص على أن القرائن هي "النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة" ف 1349 م.م.ف"[3].

فالباعث الرئيسي للقضاء إذاً يكمن في اعتبارات عملية للتغلب على صعوبة إثبات القصد الجزائي، وذلك بافتراضه[4] وهكذا تقرر المسؤولية الجزائية طالما ثبت أن الجاني لم يرع العادات والممارسات الشائعة في الوسط التجاري، وذلك دون ما نظر إلى شخصية المتهم أو البحث فيها عن القصد الجزائي اللازم للإدانة[5].

فمحكمة التعقيب الفرنسية تعد جرائم الغش عمدية إلا أنها تؤيد الأحكام الصادرة من محاكم الأصل على الرغم من أنها لا تشير إلى أي صورة من صور الركن المعنوي وذلك تحت مبدأ اقتناع القاضي وسيادته في تقدير الوقائع.

وقد اعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية أن مسؤولية رئيس المؤسسة قائمة رغم أنه اتخذ كافة الاحتياطات اللازمة للتأكد من أن المنتوج لا يضر بالصحة العامة ورغم ذلك ثبت أنه غير مطابق للمواصفات وقد عللت قضاءها بأن "الضمان المعطى للعموم لا يقوم على أي قدر من اليقين"[6].

ولقد ذهب القضاء التونسي أيضاً في عدد من القرارات نحو إقامة قرينة لافتراض القصد لدى المخالفين رغم أن المشرع التونسي لم يكرس مثل هذه القرينة صراحة.

---

1) أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، محمد ناجي ياقوت، حسن عبد الرحمان قدوس: المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، 1997، ص 221.

2) MERL (R) : les présomption légales, L.G.D.J, Paris 1970, p 2.

3) محمد كمال شرف الدين: قانون مدني، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، الطبعة الأولى 2002، ص 263..

4) المرجع السابق، ص196.

5) انظر :

- Reinhard, L'acte du salarité et la responsabilité pénal du chef d'entreprise, thèse, Lyon.1974. P.151-152.

6) Cass. Crim. 6-7-1960, B. 358. et Cass. Crim. 29/10/1956, P. 661

ففي ميدان جرائم الغش نجد قراراً صادراً عن دائرة الاتهام بمحكمة الاستئناف بتونس(1) جاء فيه : "إن سوء النية ركن أدبي لازم في جرائم الغش والتحيل في العلامات التجارية الخاصة بيد أن الاجتهاد اعتبر سوء النية متوفراً في بعض صور معينة في موضوع العلامات التجارية .. كالاستعمال المتكرر لأواني تحمل علامات تجارية خاصة مسجلة باسم مالكيها .. فقرينة سوء النية تستنتج قانوناً من نفس العملية التي أقدم المتهم على ارتكابها...".

وفي جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية ذهب فقه القضاء التونسي أيضاً إلى أنه يكفي أن تكون للفاعل صفة الموظف حتى يستنتج الركن القصدي حيث جاء في حكم جنائي مؤرخ في 19/ 04/ 1989 صادر عن محكمة الاستئناف في تونس "وحيث اقتضى القانون في مثل هذه الجريمة (الاستيلاء على مال عمومي) حصول القصد الجزائي عند المتهم وقت ارتكاب الجريمة وهذا القصد ولئن كان مطلوباً في الفعل فانه يعد متوفراً بمجرد توفر صفة الموظف". وفي قرار صادر عن محكمة التعقيب في 03/ 07/ 1968 قالت المحكمة "يكون معللاً تعليلاً قانونياً الحكم الجنائي الذي قضى بسجن موظف لاستيلائه على أموال تحت ائتمانه إذا استبان ولو بصورة ضمنية من الظروف التي أوردها الحكم أن النية الإجرامية متوفرة"(2).

فجريمة الاستيلاء على أموال عمومية الواردة في الفصل 99 م.ج تونسية هي من الجرائم القصدية ومتى اختل هذا الركن الجوهري انتفت الجريمة من الأساس، ويعد استخلاصه من الأمور الموضوعية التي يختص بها قضاة الأصل دون رقابة عليهم من محكمة التعقيب طالما كان العمل معللاً(3).

ومع ذلك فإن محكمة التعقيب التونسية تعتبر أنه "بعد التأمل فيما حواه القرار المنتقد الذي عرضت فيه الوقائع موضوع التتبع عرضاً مفصلاً أن مصدريه قد اعتمدوا في وصفهم للتهمة التي نسبت إلى المعقب في حقه صفته التي لا نزاع فيها والصبغة العامة للمال الذي جعل تحت يده...

---

1) قرار جنائي عدد 2611 صادر عن دائرة الاتهام لدى محكمة الاستئناف في تونس مؤرخ في 30/ 4/ 1962. م.ق.ت، أكتوبر 1963 مع طلبات النيابة العمومية، ص56.. وانظر في تأييد هذا التوجه: محمد منصور أحمد: جريمة الغش التجاري في العلامات التجارية، دار الرياض، القاهرة (د.ت). حيث يعتبر أن هذه نتيجة حتمية من طبيعة الأشياء، إذاً واقعة التزوير للعلامة أو تقليدها لا تحتمل سوى افتراض القصد الجنائي لدى المتهم. ص122.

2) النشرية، القسم الجزائي لسنة 1968، ص207.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 19638 مؤرخ في 15/ 11/ 1986 ـ مذكور في المجلة الجنائية، تعليق بلقاسم القروي الشابي، المطبعة الرسمية، الطبعة 2/ 1992، ص78.

وحيث كان اجتهادهم هذا في نطاق ما خوله لهم القانون..."[1].

إلا أن موقف محكمة التعقيب التونسية من هذه الجريمة ليس ثابتاً إذ كانت قد ذهبت في أحد قراراتها إلى أن "جريمة الاستيلاء على أموال عمومية أو خاصة من قبل الموظف العمومي أو شبهه الذي يتصرف فيها بدون وجه قانوني لا تقوم إلا بتوفر ثلاثة أركان وهي أن يكون الجاني موظفاً عمومياً أو شبهه وأن يكون المال المستولى عليه وضع تحت يده بموجب وظيفته وأن يكون على سوء نية، وعليه فإنه يتحتم على محكمة الموضوع إبراز هذه العناصر الثلاثة وإلا استهدف حكمها للنقض[2]. و اعتبرت مؤخرا أن "... الجرائم المنصوص عليها بالفصل 99 م ج هي من الجرائم القصدية"[3]. رغم أنها كانت في قرار صادر في 10/ 10/ 1994 قد أشارت إلى الأركان الأساسية لجريمة الاستيلاء على أموال عامة ولم تذكر من بينها النية الإجرامية[4]. فموقف محكمة التعقيب التونسية حول هذه الجريمة يتأرجح بين ضرورة إثبات القصد والاكتفاء بافتراضه بل وأحيانا الاستغناء عنه نهائيا.

ومن خلال جملة القرارات السابقة يبدو واضحاً أن موقف محكمة التعقيب التونسية من افتراض القصد الجزائي غير ثابت وكانت تفرضه أحياناً ضرورات ردع بعض الجرائم وخاصة عندما تكون مرتكبة من طرف موظف أو مهني يفترض فيه أنه يعلم الغش الموجود في البضاعة.

أما محكمة النقض السورية، فرغم وجود حالات تشريعية لافتراض القصد، فإنها تميل غالباً إلى رفض افتراض القصد، خاصة إذا تعلق الأمر بمواطن عادي، ويمكن القول إن أغلب حالات القبول كانت تطبيقاً لنص صريح، مع وجود بعض القرارات التي اعتمدت قرينة افتراض القصد رغم عدم وجود نص قانوني يكرسها.

فلقد اعتمدت محكمة النقض السورية، قرينة افتراض القصد رغم عدم وجود نص يكرسها صراحة، في جريمة التهريب. إذ جاء في أحد قراراتها: "... ويستفاد من نص المادة 299 جمارك

1) تعقيب جزائي عدد 10813 مؤرخ في 23 ـ 4 ـ 1975. النشرية جزائي لعام 1975.
2) قرار تعقيبي جزائي عدد 6151 مؤرخ في 21/ 10/ 1981. مذكور لدى بلقاسم القروي الشابي: مرجع سابق، ص78.
3) قرار تعقيبي جزائي عدد 33125 مؤرخ في 17/ 3/ 2003 نشرية محكمة التعقيب ق. ج. لسنة 2003، ص 277.
4) القرار التعقيبي الجزائي عدد 54908، النشرية القسم الجزائي لسنة 1994، ص132.

(القديم) أن المشرع بالنسبة للبضائع الخاضعة لرسوم باهظة اعتبر أن مجرد اقتنائها يعد تهريباً إذا لم يثبت المقتني استيرادها أو شراءها من مؤسسة قائمة في سورية معتبراً أن عجز المقتني عن إبراز وثائق الاستيراد أو الشراء يشكل قرينة قانونية تكفي لإثبات التهريب"[1].

واعتمدت المحكمة التوجه نفسه بالنسبة لجريمة إصدار شيك بدون رصيد (المادة 652 ق.ع). حيث أكدت أن "سوء النية في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره أو بمقابل وفاء غير كاف للسحب، وهو علم مفترض في حق الساحب وعليه عدم توقيع أي شيك دون الاستثبات من قدرته على الوفاء به قبل تحريره"[2]. كما اعتبرت أن "عنصر سوء النية يفترض بمجرد إصدار الشيك مع علم صاحبه بعدم وجود رصيد له للوفاء يوم إصداره"[3].

ولكن محكمة النقض السورية مع قبولها لافتراض القصد كقرينة، إلا أنها سعت إلى تضييق نطاق هذه القرينة، حين بينت أن "اجتهادات محكمة النقض مستقرة على أن المواطن العادي لا يفترض فيه معرفة ما إذا كانت البضاعة التي يشتريها من الأراضي السورية إن كانت مستوردة بشكل صحيح أم أنها مهربة ويجب إقامة الدليل على علم الطاعن بأن البضاعة التي يشتريها مهربة كما أنه لا يجوز استنتاج قصد الاتجار استنتاجاً ويجب التحدث عنه بصورة مستقلة وإقامة الدليل عليه[4]. فمن خلال هذا القرار يمكن القول إن محكمة النقض حصرت قرينة افتراض القصد بالمهنيين، دون المواطن العادي.

ومع ذلك، فإن محكمة النقض السورية لا تقبل الافتراض في جميع الأحوال حتى ولو تعلق الأمر بمهني، ما لم تتوفر قرائن قاطعة على ثبوت الاتهام، حيث أكدت أنه "لا يجوز التوسع في تفسير العنصر الخاص بقصد الاتجار وإنما يجب حصره في أضيق نطاق ألفاظه، لأن المرسوم التشريعي 13

---

1) هيئة عامة .6 قرار 4 تاريخ 4ـ4ـ1973. الدركزلي. ج1ـ القاعدة 1256. ص672.

2) ج411 ق1034 تاريخ 11 ـ 5 ـ 1977. ج112 ق306 تاريخ 19 ـ 2 ـ 1964 ـ ج1438 ق591 تاريخ 28 ـ 2 ـ 1987. الاستانبولي، مجموعة القواعد القانونية، مرجع سابق، ج2، قاعدة 2402. ص827.

3) قرار رقم 2350/ ق2694 بتاريخ 21ـ10ـ1978، مجلة القانون، العددان 1 و2 لعام 1979. ص30.

4) جناية أساس 1759 قرار 1114 بتاريخ 6ـ11ـ1990، قاعدة رقم 131، مجلة القانون لعام 1989. ص247. وانظر في التوجه نفسه الدركزلي، ج1، قاعدة 1159. ص603.

لعام 1974 إنما هو تشريع استثنائي، ولا بد من توافر أدلة في الدعوى تؤكد الاتجار بالمعنى المقصود قانوناً ولا يجوز افتراض هذا القصد الخاص افتراضاً، إذ لا بد وخاصة في القضايا الجزائية، من إقامة الأدلة على المتهم وعدم الاعتداد بأقواله أو بالاستنتاجات التي لم تتأيد بعد ولم يحصل شيء منها"[1].

و أعتبرت الدائرة الجزائية/ الأمن الاقتصادي في محكمة النقض السورية في قرارها المؤرخ في 3/ 12/ 1998- 54/ 101 أن:"الإدانة في جرم جنائي الوصف يجب أن تكون قائمة على الجزم واليقين لا على الاستنتاج والتخمين وأن تستند إلى أدلة واضحة قوية لا لبس فيها ولا غموض ولا يتسرب إليها الشك." و في ذات التوجه أعتبرت الدائرة الجزائية/ الأمن الاقتصادي 93 / 97 بتاريخ 10/ 3/ 1998أن:" القضاء مؤسسة عدل وإنصاف وعلى المحكمة أن تؤسس قرارها على أدلة ثابتة وبالغة حد اليقين لا يشوبها الشك والغموض وذلك صوناً لحق الدفاع وتحقيقاً للعدالة . وإن لم تفعل ذلك يكون قرارها مشوباً بالغموض والقصور ويعرضه للنقض".

وتميل محكمة النقض المصرية إلى اعتماد التوجه نفسه الذي أخذت به محكمة النقض السورية عموماً، فهي تؤكد أنه "لا يصح القول بالمسؤولية الفرضية إلا إذا نص عليها المشرع صراحة أو كان استخلاصها سائغاً عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والأصول المقررة في هذا الشأن... ولما كانت جريمة التهريب الجمركي جريمة عمدية يتطلب القصد الجزائي فيها اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية مع علمه بعناصرها، فيجب أن يكون ثبوت القصد فعلياً..."[2].

فلا مجال للافتراض إلا بنص صريح، وبناء عليه أقرت محكمة النقض المصرية أن "مساءلة مستغل المحل العام ومديره والمشرف على الأعمال فيه (التي أوجبها المشرع بالمادة 38 من قانون

---

1) عسكرية 173 قرار 206 تاريخ 9ـ2ـ1982. سجلات محكمة النقض. الاستانبولي، مجموعة القوانين الجزائية السورية الخاصة والقواعد القانونية الصادرة عن محكمة النقض. المكتبة القانونية دمشق 1997. ج2. القاعدة 461. ص1296. وانظر أيضاً القواعد من 462 حتى 474. ص1296 وما بعدها. وانظر كذلك الدركزلي، ج1 ـ القواعد 1152 و1155 و1157 و1163. ص598 وما بعدها. وجميع هذه القواعد تؤكد على عدم جواز افتراض القصد الخاص في جرائم التهريب. وأكدت التوجه نفسه بالنسبة إلى جريمة تهريب الأموال الخاصة إلى الخارج (م23 ق.ع اقتصادية) حيث أكدت "... لا يفترض وجود القصد الخاص افتراضاً ولا بد من الدليل على توافره..." نقض رقم 548 تاريخ 30 ـ 4 ـ 1974. أساس جناية (المحامون) لعام 1974. العددان 5 و6. ص162، قسم الاجتهاد.

2) الطعن رقم 425 لسنة 54 قضائية جلسة 14 ـ 1 ـ 1985. مجموعة المكتب الفني السنة 36. ص66ـ75.

المحال العامة رقم 371 لسنة 1957) أقامها المشرع على قصد جزائي مفترض قانوناً[1]. كما أن "المشرع بنص المادة 7 من القانون رقم 74 لسنة 1933 (تنظيم صناعة وتجارة الدخان) جعل إحراز الدخان المخلوط أو المغشوش جريمة معاقباً عليها في حق الصانع، فأنشأ نوعاً من المسؤولية الافتراضية المبنية على افتراض قانوني بتوافر القصد الجزائي لدى الفاعل إذا كان صانعاً..."[2].

ولهذا فإن محكمة النقض المصرية كانت ترفض افتراض القصد في جريمة خداع المشتري المنصوص عليها في قانون قمع الغش والتدليس لسنة 1941، لأن المشرع لم يكن يقر وقتها إمكانية افتراض القصد بنص صريح[3].

وتعتبر محكمة النقض المصرية أن قرينة افتراض القصد هي قرينة بسيطة لا قاطعة أي أنها قابلة لإثبات العكس. حيث أكدت أنه "يتعين لإدانة المتهم في جريمة الغش المؤاثمة بالقانون رقم 48 لسنة 1941 أن يثبت أنه هو الذي ارتكب فعل الغش أو أنه يعلم بالغش الذي وقع، أما القرينة المنشأة بالتعديل المدخل بالقانونين رقم 522 لسنة 1955 ورقم 80 لسنة 1961 على المادة الثانية من قانون سنة 1941، والتي افترض بها المشرع العلم بالغش إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة، فقد رفع عبء إثبات العلم عن كاهل النيابة العامة دون أن ينال من قابليتها لإثبات العكس وبغير اشتراط نوع من الأدلة لدحضها ودون أن يمس الركن المعنوي في جنحة الغش والذي يلزم توافره حتماً للعقاب"[4]. فالمشرع بهذا التعديل أعفى التاجر المخالف من المسؤولية الجزائية متى ثبت أنه لا يعلم بغش أو بفساد المواد التي يعرضها للبيع وأثبت مصدر هذه المواد الفاسدة والمغشوشة"[5].

و تضيف محكمة النقض المصرية أنه :" وكان من المقرر أنه وإن لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت فى صحة إسناد التهمة أو لعدم كفاية أدلة الثبوت غير أن ذلك مشروط بأن

---

1) طعن رقم 1004 السنة 32 قضائية، جلسة 12 ـ 1 ـ 1964. المجموعة السنة 15. ص42. وتنص المادة 7 المذكورة أعلاه على أنه "لا عقاب على من لم يكن صانعاً وأحرز دخاناً مغشوشاً أو مخلوطاً إذا أثبت حسن نيته".

2) نقض جنائي رقم 671 لسنة 43 قضائية، جلسة 13 ـ 11 ـ 1973. المجموعة السنة 24. ص984.

3) نقض جنائي رقم 1225 لسنة 34 قضائية جلسة 29 ـ 3 ـ 1955. مذكور لدى ـ عبد العال وعبد الرحيم، المستحدث...، مرجع سابق. ص435.

4) طعن رقم 1630 لسنة 29 قضائية، جلسة 20ـ 11 ـ 1978. مجموعة المكتب الفني. ص805.

5) طعن رقم 1630 لسنة 29 قضائية، جلسة 20ـ 11 ـ 1978. مجموعة المكتب الفني. ص805.

يشمل حكمها على ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفى فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الإثبات"[1].

أما محكمة التمييز الاردنية فقد اعتبرت ان رابطة السببية التي ترتب المسؤولية الجزائية هي التي تثبت على وجه اليقين وليس لمجرد الاحتمال[2]. لكنها اعتبرت سابقا أن: "المشرع حين عاقب

---

1) الطعن رقم 18490 لسنة 96 ق جلسة 2 يوليو سنة 2003م

2) تمييز جزاء رقم 849 لسنة 1977 العدد2. و تجدر الاشارة هنا الى قرار تمييزي أردني هام أعتبرت فيه المحكمة أن:" اعتبرت المادة (41/ ب) من قانون المطبوعات والنشر رقم 8 لسنة 1998 وتعديلاته رئيس تحرير المطبوعة فاعلا أصليا في جرائم المطبوعات والنشر وبذلك افترضت قصده الجرمي وعلمه اليقيني بالمادة الصحيفة التي تضمنتها الصحيفة مثل تفصيلاتها ومحتواها بمجرد نشر الخبر موضوع الجرم أيا كان قصده دون حاجة لاستظهار أركان الجريمة المنسوبة إليه وعناصرها ومعفية بذلك النيابة العامة من واجبها في إثبات العلم والإرادة ونقلت عبء إثبات نفي الجرم على المتهم، وحيث أن المادة (75) من قانون العقوبات اعتبرت فاعل الجريمة بأنه من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها، كما أوضحت المادة (74) من ذات القانون أنه لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة فإن اعتبار رئيس تحرير الصحيفة فاعلا اصليا يوجب إثبات أنه قام بنشر المقال موضوع الجريمة عن وعي وإدراك وأن إرادته اتجهت إلى العدوان على حق يحميه القانون، أي أنه إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم في تنفيذها، وأن إنتفاء أي ركن من أركان الجريمة (المادي أو المعنوي) يوجب الحكم بالبراءة، ولما كان القصد الجرمي في الجرائم القصدية يعتبر ركنا هاما فيها بحيث يتوجب على المحكمة أن تتحقق بنفسها في ضوء الأدلة المطروحة أمامها من أن المتهم كان مدركا لحقيقة الجرم ودلالته الجزائية إدراكا يقينيا لا افتراضيا، ومن واجب المحكمة البحث من خلال استظهار عناصر الجرم عن قصد الفاعل وراء ارتكاب الفعل بحيث تكون الأفعال التي أثارها الفاعل ما هي إلا تعبيرا خارجيا ماديا عن إرادة واعية لا تنفصل عن النتائج التي أحدثتها أو على الأقل توقعت حدوثها، وبناء عليه فإن من واجب النيابة العامة تقديم الدليل على نسبة الفعل إلى الفاعل في كل ركن من أركانها ولا يتصور في صحيفة تتعدد صفحاتها وتتزاحم مقالاتها وتتعدد مقاصدها أن يكون رئيس التحرير محيطا وملما بجميع مقالاتها نافذا إلى محتوياتها ممحصا بعين ثاقبة كل جزيئاتها أو أن يزن كل عبارة تضمنتها مقالات الصحيفة مفترضا سوء النية فيها. وعلى ذلك فأن تحديد النص القانوني الواجب التطبيق على وقائع الدعوى، هل هو المادة (41/ ب) من قانون المطبوعات والنشر التي افترضت المسؤولية الجزائية على رئيس التحرير أم تطبيق أحكام المادتين (74 و 75) من قانون العقوبات اللتين لا تجيزا الحكم على أحد ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة وابرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها.. وفي ذلك فقد أوضحت المادة (103) من الدستور أن المحاكم تمارس اختصاصها في القضاء الحقوقي وفي الجزائي وفق أحكام القوانين النافذة المفعول في المملكة، وقد حدد قانون العقوبات الساري المفعول مجموعة النصوص التي تنظم حق الدولة في العقاب فبين الأفعال المجرمة وعقوبة من يقترفها كما حدد أركان وعناصر الجرم الجزائي بشكل عام، كما حدد قانون أصول المحاكمات الجزائية القواعد والإجراءات التي تبين كيفية تطبيق قانون العقوبات في إثبات ووقوع الجريمة وتوقيع الجزاء على مرتكبها، وحيث أن قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية هما سياج أمان المجتمع والفرد فهما يوصلان المجتمع إلى اقتضاء حقه في عقاب من أخل بأمنه ونظامه ويحققان في الوقت ذاته للمتهم ضمانات الدفاع عن نفسه ودرء التهمة المنسوبة إليه وبذلك فإن قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائية بمثابة الدستور الذي يمارس القضاء

على جريمة اصدار الشيك دون مقابل او بمقابل غير كاف ، انما قصد من ذلك حمايته في التعامل مع

الجزائي مهامه من خلالها باعتبار مجموعة القواعد التي تعكس مضامينها نظاما متكامل الملامح يتوخى بالأسس التي يقوم عليها صون كرامة الإنسان وحقوقه الأساسية ويحول بضماناته دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها، وحيث أن القانونين ينتميان إلى القانون العام للدولة الأمر الذي يعني أن غالبية قواعدها تتعلق بالنظام العام وإن مخالفة تلك القواعد تبرر لكل ذي مصلحة أن يدفع بذلك في أية مرحلة كانت عليها الدعوى كما أن من واجب المحكمة إثارة ذلك تلقاء نفسها.. وحيث أن الفقرة (ب) من المادة (41 (من قانون المطبوعات والنشر تخالف القواعد العامة المقررة بموجب القوانين الجزائية النافذة المفعول والتي أشارت إليها المادة (103) من الدستور الأمر الذي يجعل هذه الفقرة غير دستورية، كما أن افتراض توافر القصد الجرمي في جرائم المطبوعات والنشر المقامة على رئيس التحرير يشكل إخلالا بالحدود التي تفصل بين ولاية ومهام كل سلطة من سلطات الدولة المقررة بموجب الدستور ذلك أن الاختصاص المقرر دستوريا للسلطة التشريعية في مجال تحديد الجرائم وتقرير عقوبتها لا يمنع المحاكم من القيام بمهمتها الأصلية في مجال التحقيق من قيام أركان الجريمة وعناصرها الأمر الذي يجعل مباشرة أي سلطة لمهام هي في الأصل من اختصاص السلطة القضائية يجعل عملها هذا خالفا للمبدأ الدستوري القائم على الفصل بين السلطات ومخالفا للمادة (101/ 1) من الدستور التي اعتبرت المحاكم مصونة من التدخل في شؤونها، كما أن الاستثناء الوارد في المادة (41 /ب) من قانون المطبوعات يشكل مساسا بمبدأ المساواة المقرر بمقتضى المادة (6/ 1) من الدستور الذي اعتبر الأردنيين أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات، وذلك عندما نقلت المادة (41/ ب) عبء إثبات نفي التهمة المنسوبة لرئيس التحرير على عاتقه.. وحيث أن البحث في دستورية النص القانوني في أمر يتعلق بالنظام العام فإن من واجب المحكمة من تلقاء نفسها الامتناع عن تطبيق النص القانوني المخالف للدستور باعتبار الدستور أسمى القوانين، وعلى ضوء ما تقدم فإن للمحكمة أن تمتنع عن تطبيق الفقرة (ب) من المادة (41) من قانون المطبوعات والنشر والرجوع إلى القواعد العامة في قانون العقوبات والبحث في توافر أركان وعناصر الجريمة المسندة لرئيس تحرير الصحيفة. 2- أن التحقيق الصحفي بموضوع يتعلق بالصالح العام لا يخرج عن كونه واجبا قانونيا تقتضيه المصلحة العامة على اعتبار أن للصحافة دورا اجتماعيا هاما في نشر الثقافة والعلوم والأخبار والإحصاءات التي تهم المواطنين من مصادرها المختلفة وتحليلها وتداولها ونشرها والتعليق عليها وفق ما تقتضيه المادة (6) من قانون المطبوعات والنشر، ولا يمكن اعتبار نشر التحقيق الصحي عن القضاء خارجا عن حدود سلامة النية التي تبرر استثناء الناشر من المؤاخذه وفق ما تقتضيه أحكام المواد (198 و 199) من قانون العقوبات طالما لم يرد ضمن بينة النيابة ما يثبت عكس تلك القرينة -3 .إذا كانت العبارات التي تضمنها التحقيق الصحفي كانت ضمن صحيفة تحوي العديد من الصفحات والمقالات والأخبار وهي صحيفة يومية تصدر يوميا بهذا الحجم ولم تكن العبارات المشكو منها ضمن العناوين البارزة التي تفترض برئيس تحرير الصحيفة ملاحظتها وإنما تثبت بكلمات صغيرة ضمن تحقيق ولقاءات فيكون ما أفاد به الظنين من عدم الإطلاع على التحقيق قريب الاحتمال ويجعل الشك يخيم على مسؤولية الظنين - رئيس التحرير - عن الجرم المسند له ويجعل الركن المعنوي للجرم غير متوفر. 4- أوجبت المادة الخامسة من قانون المطبوعات والنشر احترام الحقيقة وعدم نشر ما يتعارض مع مبادئ الحرية والمسؤولية الوطنية وحقوق الإنسان وقيم الأمة العربية والإسلامية، ويمتنع على الصحافة كتابة أو نشر أية أخبار أو معلومات تشكل ذما أو قدحا أو تسيء للغير، وحيث أن العبارات التي تضمنها التحقيق الصحفي يشكل قدحا وذما للقضاء وتضمن عبارات غير صحيحة مما يوفر أركان جرم مخالفة المادة الخامسة من قانون المطبوعات والنشر. 5- عدم وورود رد من الجهة التي تعلق التحقيق الصحفي بها حول تصحيح العبارات غير الصحيحة التي تضمنها المقال وعدم امتناع الصحيفة عن نشر التصحيح فيما لو رد يوفر مخالفة أحكام المادة (27) من قانون المطبوعات والنشر. 6- لا يكفي لإثبات صدور العبارات التي تضمنها التحقيق الصحفي والتي تشكل ذما وقدحا عن كاتب المقال ما ورد بالمقال طالما لم يرد ما يثبت ذلك أما إنكار الظنين بأن تلك الأقوال صادرة عنه. تمييز جزاء رقم 8762002 / (منشور على موقع التشريعات الأردنية على شبكة الانترنت www.lob.gov.jo).

العبث باعتباره اداة وفاء يقوم مقام النقد وان عدم تقديم الشيك في الميعاد المحدد بالمادة (246) من قانون التجارة لا يترتب عليه زوال صفته ما دام مقابل الوفاء لم يكن موجوداً بتاريخ اصداره لان عنصر سوء النية مفترض بمجرد اصدار الشيك مع علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له "[1].

ولكن هل يكفي اعتبار قرينة افتراض القصد قرينة بسيطة لإضفاء المشروعية عليها؟

ثالثا ـ مشروعية افتراض القصد:

لقد كان الافتراض عرضة لعدد من الانتقادات سواء أكان مصدره تشريعياً أم قضائياً، فهذا التوجه غير مقبول لأنه في الإمكان أن يفتح بابا شاسعا أمام استنتاج الركن القصدي من بقية الأركان الأخرى والحال أن مثل هذا الاستنتاج لا يستقيم في المادة الجزائية لأنه يؤدي إلى إعدام ركن من أركان الجريمة على حساب الأركان الأخرى[2]، كما أنه يفضي إلى تحميل المتهم التزاماً حقيقياً بتحقيق نتيجة وعقابه بطريقة آلية حيثما تتخلف هذه الأخيرة رغم أن إرادته قد لا تكون آثمة من الناحية الفعلية إزاءها وهو ما يفضي بطريقة غير مباشرة إلى نوع من المسؤولية بدون خطأ[3]فالقاضي إذا لا يمكنه افتراض القصد الجزائي[4].

وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية بقرارها الصادر في 8 جويلية 1992[5]، إذ جاء في هذا القرار أنه "لا يكفي أن تكون التهمة متوفرة الأركان القانونية من حيث المبدأ وإنما لابد من وجود الدليل الصحيح والكافي لنسبتها للمتهم حتى تتجه مؤاخذته جزائياً من أجلها وتسلط عليه العقوبة المستوجبة قانونياً انطلاقاً من أنه لا يعاقب الشخص إلا من أجل جريمة قصدية وأن الأصل البراءة إلى أن تثبت الإدانة". "فالتعليل باستنتاجات مبنية على مجرد الافتراض لا يكفي لتبرير ثبوت إدانة

---

1) تمييز جزاء 599/ 2001 صفحة 285 سنة 2001 و مثله تمييز جزاء 169/ 2001 صفحة 477 سنة 2001.

2) البشير الفرشيشي: جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية. محاضرات لطلبة السنة الأولى من شهادة الدراسات المعمقة، دروس غير مرقونة، للسنة الجامعية 1996ـ1997. وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية في قرارها عدد 53508 المؤرخ في 12 ـ 11 ـ 1993 والذي جاء فيه: "إن القضاء بإدانة المتهم بالخيانة الموصوفة اعتماداً على صفته كمدير للشركة دون التفسير بما فيه الكفاية لبقية أركان الجريمة المنسوبة إليه وعدم التعليل بشأنها يستوجب النقض" النشرية جزائي لعام 1993. ص146.

3) أحمد عوض بلال: مرجع سابق، ص278.

4) رؤوف عبيد: مرجع سابق. ص247.

5) قرار تعقيبي جزائي عدد 44560 مؤرخ في 8 جويلية 1992، النشرية، القسم الجزائي لسنة 1992، ص60.

المتهم"[1]. لأن مجرد الافتراض والتخمين لا يصح لثبوت الإدانة، فالأحكام لا تبنى إلا على ما يفيد الجزم واليقين"[2]. "وليس للمتهم إثبات حسن نيته بل يجب على القائم بالتهمة والقرار الصادر بالعقاب إثبات سوء نيته"[3].

وأكدت محكمة النقض السورية "أن الأصل في الإنسان البراءة وعلى النيابة العامة إقامة الدليل البالغ حد اليقين على الجريمة"[4]. وكان لزاماً في التحقيق والمحاكمة استظهار القصد الجرمي واستثبات عناصره بجلاء ووضوح، واتباع طرق الإثبات التي يتوجب على جهة الادعاء تأمينها، وعلى النيابة العامة بصفتها مباشرة للادعاء العام، ولا مجال لتكليف الجهة المدعى عليها بإثبات براءتها، إذ أن القاعدة العامة هي في الأصل براءة الذمة"[5]. فالمتهم بريء حتى يدان والإنكار لا يحتاج إلى دليل أو إثبات يؤيده"[6].

واعتمدت محكمة الأمن الاقتصادي بحمص التوجه نفسه حين اعتبرت أن "وجود النية الجرمية يتطلب وجود أدلة ثابتة على توفرها ولا يجوز افتراضها".

فالقصد المفترض هو بمثابة ذريعة أي حيلة قانونية، والذريعة من شأنها أن تفترض وجود شيء كيما تقيم بنياناً ترى لمصلحة ما أن يقام. وهناك من يرى أن افتراض بعض النصوص القانونية والقرارات القضائية توفر القصد لدى الجاني في صورة معينة أمر استثنائي شاذ، فينبغي أن يفسر في أضيق نطاق ممكن، كما ينبغي أن ينظر إلى هذا الوضع لا باعتبار أنه وضع طبيعي عادل أو حتى مفيد، بل باعتبار أنه شر أملته اعتبارات عملية لعلها مستمدة من رغبة تذليل صعوبة إثبات انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الجسيمة التي نتجت عن فعله في النهاية، بغير بحث في مدى قبوله إياها أو عدم قبوله[7].

---

1) تعقيب جزائي عدد 68672 مؤرخ في 19 ـ 11 ـ 1997. النشرية جزائي لعام 1997. ص93.

2) تعقيب جزائي عدد 60140 مؤرخ في 19 ـ 12 ـ 1994. النشرية جزائي لعام 1994. ص145.

3) قرار جنائي عدد 506 مؤرخ في 12 ـ 5 ـ 1933. م. ق. ت. العدد 5. 1963. ص379.

4) جنا 13 قرار 31 تاريخ 20 ـ 1 ـ 1979. وجنا 1693 ق. 989 تاريخ 23 ـ 10 ـ 1990. الدركزلي ج1 ـ القاعدة 1159. ص603.

5) نقض رقم 829، تاريخ 6 ـ 6 ـ 1974. أساس جناية 1. مجلة القانون العام 1974 ـ الأعداد 7 ـ 10. ص599. ومجلة المحامون 1974 العددان 5 و6. ص161.

6) أساس 42 رقم 6 تاريخ 30 ـ 1 ـ 1996. مذكور لدى عبد الناصر سنان، موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، مرجع سابق. القضية رقم 47. ص622.

7) رؤوف عبيد: مرجع سابق، ص259.

ولكن مهما تكن هذه الاعتبارات يبقى افتراض القصد الجزائي متعارضاً مع قرينة البراءة التي أقرتها العهود والمواثيق الدولية وجميع اتفاقيات حقوق الإنسان، والمكرسة كذلك دستورياً[1] والتي تفرض على سلطة الاتهام أن تثبت كافة أركان الجريمة وأن المظنون فيه مسؤول عن ارتكابها. ولقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بعدم دستورية المادة 121 من قانون الجمارك (المصري) [2]، وجاء في حيثيات قرارها: "إن أصل البراءة يمتد إلى كل فرد سواء أكان مشتبهاً فيه أم متهماً باعتباره قاعدة أساسية في النظام الاتهامي أقرتها الشرائع جميعها، لا لتكفل بموجبها حماية المذنبين، إنما لتدرأ بمقتضاها العقوبة عن الفرد إذا كانت التهمة الموجهة إليه قد أحاطتها الشبهات بما يحول دون اليقين من مقارفة المتهم للواقعة الإجرامية، ذلك أن الاتهام الجزائي في ذاته لا يزحزح أصل البراءة الذي يلازم الفرد دائماً، سواء في مرحلة ما قبل المحاكمة أو أثنائها وعلى امتداد حلقاتها أياً كان الزمن الذي تستغرقه إجراءاتها، ولا سبيل بالتالي لدحض أصل البراءة بغير الأدلة التي تبلغ قوتها الإقناعية مبلغ الجزم واليقين بما لا يدع مجالا لشبهة انتفاء التهمة. وافتراض البراءة لا يتمخض عن قرينة قانونية، ولا هو من صورها، ذلك أن القرينة القانونية تقوم على تحويل للإثبات من محله الأصلي ممثلاً في الواقعة مصدر الحق المدعى به، إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها. وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها إثباتاً للواقعة الأولى بحكم القانون، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى البراءة التي افترضها الدستور، فليس ثمة واقعة أحلها الدستور محل واقعة أخرى أقامها بديلاً عنها إنما يؤسس افتراض البراءة على الفطرة التي جبل الإنسان عليها، إذ ولد حراً مبرأً من الخطيئة أو المعصية ومفترضاً على امتداد مراحل حياته أن أصل البراءة لا زال كامناً فيه، مصاحباً له فيما يأتيه من أفعال، إلى أن تنقض المحكمة بقضاء جازم لا رجعة فيه، هذا الافتراض، على ضوء الأدلة التي تقدمها النيابة العامة مثبتة

1) الفصل 12 من الدستور التونسي والمادة 28 ـ 1 ـ من الدستور السوري والمادة 67 مصري. وانظر بصفة عامة حول تاريخ قرينة البراءة وتكريسها قانونياً: سامح السيد جادة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تفسير دليل الإدانة، مجلة الأمن والقانون، دبي، السنة 5 ـ العدد1، يناير 1997. ص297 وما بعدها.

2) القضية رقم 13 ـ لسنة 12 ـ قضائية دستورية، جلسة 2 فبراير سنة 1992. وينص قانون المحكمة الدستورية المصرية العليا رقم 48 لسنة 1979 على أن "أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة" فإذا كان الحكم متعلقاً بعدم دستورية نص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً لذلك النص كأن لم تكن...". ولقد برأت محكمة النقض المصرية متهماً مداناً بموجب القرينة الواردة في المادة 121 جمارك، لأن تلك القرينة كانت السند الوحيد للإدانة، نقض رقم 48553 لسنة 59 قضائية، جلسة 19 ـ 3 ـ 1996ـ غير منشور مذكور لدى علي عوض حسين، جريمة التهريب الجمركي، مرجع سابق. ص253.

بها الجريمة التي نسبتها إليه في كل ركن من أركانها، وبالنسبة إلى كل واقعة ضرورية لقيامها بما في ذلك القصد الجزائي بنوعيه إذا كان متطلباً فيها وبغير ذلك لا ينهدم أصل البراءة، إذ هو من الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة العادلة التي كفلها الدستور، ويعكس قاعدة مبدئية تعتبر في ذاتها مستعصية على الجدل، واضحة وضوح الحقيقة ذاتها، تقتضيها الشرعية الاجرائية، ويعتبر إنفاذها مفترضاً أولياً لإدارة العدالة الجزائية، ويتطلبها الدستور لصون الحرية الشخصية في مجالاتها الحيوية، وليوفر من خلالها لكل فرد الأمن في مواجهة التحكم والتسلط والتحامل، بما يحول دوناعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل، وبما يرد المشرع عن افتراض ثبوتها بقرينة قانونية تحكمية ينشئها. إن نص الفقرة الثانية من المادة 121 من قانون الجمارك بعد أن قرر أن حيازة البضائع الاجنبية بقصد الاتجار فيها مع العلم بأنها مهربة يعد في حكم التهريب الجمركي، نص على أن هذا العلم يفترض إذا لم يقم حائز البضائع الاجنبية بقصد الاتجار بتقديم المستندات الدالة على سبق الوفاء بالضريبة المستحقة عنها، بذلك أحل المشرع واقعة عدم تقديم الحائز المذكور لتلك المستندات، محل واقعة علمه بتهريب البضائع التي يحوزها بقصد الاتجار فيها، منشئاً بذلك قرينة قانونية يكون ثبوت الواقعة البديلة بموجبها دليلاً على ثبوت واقعة العلم بالتهريب التي كان ينبغي أن تتولى النيابة العامة بنفسها مسؤولية إثباتها في إطار التزامها الاصيل بإقامة الأدلة المؤيدة لقيام كل ركن يتصل ببنيان الجريمة ويعد من عناصرها، بما في ذلك القصد الجزائي العام ممثلاً في إرادة الفعل مع العلم بالوقائع التي تعطيه دلالته الإجرامية".

كما أن المشرع المصري تدخل سنة 1994 (قانون رقم 281) وألغى القرينة الواردة في المادة الثانية من قانون قمع الغش والتدليس. و تدخل سنة 2001 و عدل المادة 121 من قانون الجمارك وهو توجه من المفروض اتباعه في بقية التشريعات العربية احتراماً لأحكام الدستور.

ولعل شدة الانتقادات الموجهة لافتراض القصد الجزائي أدت إلى الميل نحو الحد من مساوئ ذلك الافتراض واللجوء بدل من ذلك إلى حيلة قانونية أخرى هي استنتاج القصد من الإهمال.

2. استنتاج القصد الجزائي من الإهمال في القانون الاقتصادي:

يوجد عدد كبير من الجرائم يشترط فيها القانون القصد العام أو الخاص، ولا يعاقب عليها عند عدم توافر هذا القصد، حتى ولو كانت تنطوي على إهمال جسيم أو عدم تبصر من جانب الجاني[1].

فإذا كانت الجريمة، حسبما يستفاد من طبيعتها أو من نص التجريم، مما يشترط أن يتخذ فيه الركن المعنوي صورة القصد، فمعنى ذلك مبدئيا **أن الإهمال ومهما كان جسيماً لا يصح أن يحل محل القصد في قيام المسؤولية الجزائية.**

إلا أن القضاء وخاصة الفرنسي أتيحت له الفرصة أكثر من مرة للخروج عما سبق فلم يعد يهتم بالفواصل المستمدة من الركن المعنوي، ووسع دائرة الجرائم العمدية مكتفياً للقول بقيامها بتوافر مجرد خطأ غير عمدي. لكنه وحفاظاً على شكل المبادئ التقليدية، لم يذهب صراحة إلى اعتبارها جرائم غير عمدية وإنما ظل يصفها بأنها عمدية واكتفى للقول بتوافر القصد باستخلاصه من مجرد خطأ غير عمدي[2].

ففي جريمة الشيك بدون رصيد اعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية أن من سحب شيكاً دون التحقق من وجود رصيد يتوفر سوء النية لديه من إهمال هذا التحقق[3]. وكذلك عند تجميد الرصيد قبل التحقق من أن الشيك قد دفع[4]. والموقف نفسه اتخذته عندما اعتبرت أن إهمال صاحب الشيك التحقق من تحويل الرصيد فعلاً قبل إصدار الشيك، من مصرف إلى حساب الشيك البريدي الذي سحب عليه الشيك موضوع الملاحقة[5].

كما قضي بثبوت القصد الجزائي في حق رئيس مؤسسة باعتبار أنه لم يقم بإجراء الفحوص اللازمة فيما يتعلق بالنوع والوزن[6] وكذلك بقيام مسؤولية مستورد بضاعة لم يقم بالتأكد من أن

---

1) جندي عبد الملك: الموسوعة الجنائية، مجلد3. ص75. بند 88.

2) أحمد عوض بلال: مرجع سابق، ص162.

3)- Cass. Crim. 19/1/1960. B. n°24.

4) Cass. Crim. 6/1/1961. B. n°2.

5) Cass. Crim. 6/11/1962. B. n°302.

6) Cass. Crim. 11/3/1959. B. n°170 et 2/7/1959. B. n°393.

البضاعة القادمة من الخارج مطابقة للمواصفات الفرنسية[1]. وهناك من يرى[2]أن موقف فقه القضاء هذا رغم خروجه عن الطرق القانونية المألوفة، كان منطقياً ومتوقعاً وكاشفاً عن دور خلاق يحاول حسم مواجهة هامة يشهدها القانون الجزائي غالباً بين الحفاظ على المبادئ التقليدية من ناحية، وفعالية العقاب ومواجهة الظاهرة الإجرامية من ناحية أخرى، وعلى هذا النحو يكون القصد المستخلص من إهمال هادفاً إلى حماية المجتمع بتقرير عقاب ناجع.

بينما يذهب رأي آخر[3] إلى اعتباره واحداً من عدة مظاهر **لاتجاه قضائي صوب إنشاء قانون جزائي خاص بالمهنيين في مجالي الصناعة والتجارة، وهو قانون سيكون بالضرورة أكثر تشددا، لأن المهني المتخصص سيكون مفترضا فيه العلم التام بأصول مهنته وبما تفرضه عليه القوانين واللوائح ولن يكون ثمة محل للتمييز في مواجهته بين القصد والإهمال (خاصة الجسيم) لأن الخطورة الاجتماعية التي تنجم عن مخالفة القانون في الحالتين لن تختلف كثيراً في إحداهما عن الأخرى.**

فالمصلحة التي أقر المشرع باستحقاقها للحماية الجزائية، يجب أن تحقق لا فقط ضد الاعتداءات القصدية، ولكن أيضاً ضد الاعتداءات الراجعة للإهمال وعدم الاحتياط، أو غيرها من صور الخطأ غير القصدي، ذلك أن الاضطراب الاقتصادي الذي يريد المشرع اجتنابه متماثل أياً كانت مقاصد أولئك الذين يرتكبون الجريمة[4].

ولكن هذه الحلول التي اتبعها القضاء ليست في نهاية المطاف سوى إعلان عن عدم رضائه عن موقف تشريعي لم يعد يلائم تطور الظاهرة الإجرامية والتغييرات التي لحقت بالأخلاق الاجتماعية، أو هي بعبارة أخرى تعبير عن "تذمر" قضائي إزاء التفرقة الجامدة بين الجرائم القصدية وغير القصدية[5] حيث يذهب البعض[6] إلى أن ذلك التمييز لا يتعدى في أصله مجرد معتقدات خرافية **Fétichisme** ومثالية قانونية ليس إلا، لذا يتعين دراسة ذلك التمييز على ضوء المعطيات النفسية والاجتماعية والاقتصادية المعاصرة.

---

1)- Cass. Crim. 22/1/1969. B. n°04.

2) أحمد عوض بلال: مرجع سابق، ص198.

3)- Berreville (J.C), quelques réflexions sur l'élement moral, de l'infraction, R. S. C. 1973. P. 57 et s

4) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص170.

5) المرجع نفسه. ص 876.

6)- Pirovano, note sous Cass. Crim. 5/5/1977, D.1977, p.505.

وتطبيقاً لذلك فإن متطلبات حماية المستهلكين مثلاً أثناء النظر في بعض الجرائم التي تقع مساساً بهم لا يمكن أن يفلت من تأثيرها تقدير الركن المعنوي في مثل تلك الجرائم[1].

إلا أن النتيجة التي توصل إليها القضاء في هذا الشأن تتنافى مع مبدأ الشرعية وتخل كذلك بميزان العدالة لأنها تضع في كفة واحدة القاصدين والمهملين بطوائفهم المختلفة طالما أنه يستوي لتوافر الركن المعنوي ولقيام المسؤولية بالتالي أن يقع الفعل المادي المكون للجريمة عن عمد أو عن إهمال، فالتسوية هذه تتنافى وطبيعة الركن المعنوي والدور الذي يلعبه في تحديد نطاق المسؤولية الجزائية.

فالتفريق بين الخطأ القصدي، والخطأ غير القصدي، مقرر ومحدد بحكم القانون، للفصل أصلاً بين الجرائم المقصودة والجرائم غير المقصودة، تأميناً لحسن سير العدالة، وتطبيقاً للمبادئ الحقوقية المسلم بها، إذ لكل منهما عناصره الذاتية الخاصة به والتي تبعده عن الآخر[2].

فما ذهب إليه القضاء يهمل دور الإرادة الجزائية التي يجب أن تتجسد باتجاهها نحو ارتكاب الجرم مع معرفة به، فاستنتاج الإرادة الجزائية، أي سوء النية من مجرد الإهمال لا يبدو سليماً لأن الإهمال ليس دليلاً على تلك الإرادة الجانية أو المجرمة أي التي تشكل الخطأ القصدي لتقوم عليه المسؤولية الجزائية[3].

وأمام هذه الانتقادات فإن محكمة التعقيب الفرنسية كانت تتشدد أحياناً في استنتاج القصد من مجرد إهمال وتتطلب لذلك أن يتكرر الإهمال بما يعتبر معه قضاة الأصل أن هناك قرينة على القصد[4]. أو أن يكون إستنتاج القصد الجزائي من الإهمال مؤسس على قرائن مادية قوية ومتظافرة لها أصل ثابت بملف القضية ذلك أنّه من الضروري على قاضي الموضوع أن يقوم بعملية تكييف واقعية وموضوعية للخطأ حتّى وإن كان غير قصدي ولو أنّ أساسه الإهمال وفي المقابل إستبعاد كل تكييف مجرد[5].

1) المرجع نفسه.
2) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، مجلد3، ص247.
3) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية .. مرجع سابق، ص67.
4) Cass. Crim. 20/11/1962. B. n°331 et 13/02/1962. B. n°89.
5) Cass. Crim. 19 Nov. 1996.

أما محكمة التعقيب التونسية فإنها تميل غالباً إلى رفض استنتاج القصد الجزائي من الإهمال، فعلى الرغم من تأكيد المحكمة على أن "استخراج سوء النية من عدمه في جريمة إصدار شيك بدون رصيد موكول لاجتهاد محكمة الموضوع"(1) فإنها تؤكد أن "مجرد قرينة عدم الاحتياط التي هي قرينة سلبية لا تفي بإثبات سوء النية المشترطة، فمن أعطى شيكاً بدون أن يتحقق من وجود الرصيد ولم يحتط لذلك بدون أن تكون له نية الإضرار بالمستفيد لا تثريب عليه قانوناً"(2).

وفي جرائم الغابات اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أن "وصف التهمة بالحريق عمداً يستدعي توفر الركن الأدبي أي أن الجاني أراد اختيار إيقاد النار في منابت الحلفاء مباشرة فإذا لم يتعمد الفاعل وضع النار في المحل المقصود وإنما امتدت إليه النار نتيجة إهمال أو عدم احتياط فإن الفعلة تفقد صبغتها الجزائية وكذلك حكم التسرب فإنه يستلزم أيضاً أن يكون قصد الجاني قد اتجه إلى تسرب النار بغية الوصول للغرض المقصود فإن لم يتواجد هذا الركن فإن الجريمة تفقد ركنها الأساسي"(3).

وفي جرائم الغش اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أن التمييز الذي جاء به أمر 10/ 10/ 1919 بين عقابه على الجريمة العمدية بالفصل الأول والجريمة غير العمدية بالفصل العاشر يفضي حتماً إلى عدم استنتاج القصد من الإهمال إلا أنها اشترطت ثبوت التقصير حتى تعتبر الجريمة غير قصدية(4).

وهذا التوجه لمحكمة التعقيب التونسية، نجده كذلك لدى القضاء السوري، الذي يعتبر أن "الركن الأساسي لجرم الاختلاس هو القصد الجرمي، واتجاه إرادة الفاعل إلى إضافة المال العام إلى ملكه.. ولما كانت مجمل الأدلة والوقائع في هذه القضية تفتقر إلى هذا الركن إذ أن مجرد وجود نقص في المال المسلم إلى المتهم لا يمكن اعتباره اختلاساً وإنما يشكل إهمالا في المحافظة على الأموال العامة المسلمة إليه"(5). "وعلى ذلك فإن فعله لا يعدو أن يكون إهمال المحافظة على الأموال العامة المسلمة

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 11895 مؤرخ في 24/ 05/ 1975 ـ النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1975، ص48.
2) قرار تعقيبي جزائي عدد 628 مؤرخ في 2/ 2/ 1977 ـ النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1977، ص53.
3) قرار تعقيبي جزائي عدد 2765 مؤرخ في 13/ 6/ 1979 النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1979، ص162.
4) قرار تعقيبي جزائي عدد 209ـ مؤرخ في 28/ 2/ 1966 م.ق.ت العدد4 أفريل لسنة 1966، ص69.
5) نقض رقم 481 بتاريخ 3 ـ 12 ـ 1976. الدركزلي. ج1، قاعدة261 وما بعدها. وأمن اقتصادي أساس 130 رقم 211 تاريخ 11 ـ 5ـ 1997. عبد الناصر سنان، الموسوعة. ص385. قضية رقم 14.

إليه فلو أنه بذل العناية اللازمة والحرص المطلوب وتقيد بالأنظمة المحاسبية وغيرها لما حصل لديه أي نقص... ولكل ما سبق، فقد تقرر بالاتفاق، اعتبار الوصف الجرمي لما قام به المتهم من قبيل جنحة الإهمال بالمحافظة على الأموال العامة المسلمة إليه"[1]. "فالاختلاس من الجرائم القصدية ولا بد من قيام الدليل الكافي البالغ حد اليقين على ارتكاب هذا الجرم ولا يكفي مجرد النقص بالأموال نتيجة الفوضى والجهل وكثرة الأعمال المسندة للمتهم"[2].

وتعتبر محكمة النقض السورية كذلك أن "العمل المقصود يقابل الخطأ... فالجرم يكون مقصوداً عندما يقدم عليه فاعله مريداً نتائجه... ويكون خطأ في حالة الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة القوانين..."[3] "فالخطأ يتكون من الفعل المجرد من القصد الجرمي"[4]. ومن خلال ما سبق يمكن القول إن القضاء السوري لا يعتبر الإهمال قرينة على توافر القصد، خاصة وأن لكل من الصورتين خصائصها التي تميزها عن الأخرى.

أما محكمة النقض المصرية فإنها تعتبر أن "خطأ الفاعل (غير المقصود) مهما كان عظيماً لا يجعله مسؤولاً جزائياً، والقصد السيئ لا يستنتج حتماً من أهمية الفرق بين المعيار الذي يضعه المتهم على السبيكة والمعيار الحقيقي لاحتمال الخطأ، فيجب أن يبين الحكم الظروف التي يستنتج منها وجود نسبة الغش"[5].

لكن هذا التوجه لمحكمة التعقيب التونسية ومحكمتي النقض السورية والمصرية وإن كان يتوافق مع مبدأ الشرعية وملائماً لمبادئ العدالة إلا أنه لا يتلاءم والواقع الاقتصادي خاصة وأن المشرّع يكتفي غالبا بالعقاب على الجريمة بوصفها القصدي فقط أما إذا كانت غير قصدية فهي غير معاقب عليها رغم أنها قد تؤدي إلى نتائج خطرة لا تقل عن تلك الناجمة عن الجرائم القصدية.

ولهذا اقترح الفقه[6] لتجاوز سلبيات موقف القضاء الفرنسي وسلبيات موقف القضاء العربي أن يقع اللجوء إلى تجريم ثنائي، فما الذي يمنع أن تكون هناك جريمة عن قصد ؟ وأن يوجد نص آخر يعاقب

---

1) أمن اقتصادي بحلب. أساس224 قرار 117 بتاريخ 21ـ4ـ1996. عبد الناصر سنان، الموسوعة. ص605 القضية رقم 44.

2) أمن اقتصادي جناية أساس 916 قرار 828 تاريخ 31ـ7ـ1995. المرجع السابق. ص558.

3) جنا 167. قرار 129 تاريخ 9ـ12ـ1950. الدركزلي، ج1. قاعدة1226. ص648.

4) جنا 727 قرار 717 تاريخ 6ـ12ـ1950. الدركزلي، ج2، قاعدة 2323. ص401.

5) نقض 26ـ2ـ1996. الشرائع ـ السنة3. ص433. مذكور لدى مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات الغش، مرجع سابق. ص68.

6) أحمد عوض بلال: مرجع سابق، ص206.

على ذات الجريمة إذا وقعت عن إهمال أو عدم اتخاذ احتياط معين يؤدي عدم اتخاذه إلى تفاقم الضرر.

وهو ما وقع تكريسه كمبدأ عام في قانون العقوبات الاماراتي في المادة 43 منه: "يسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمدا أم خطأ ما لم يشترط القانون العمد صراحة".

وهو منهج يا حبذا لو تتبعه جميع التشريعات العربية للحد من سلبيات غياب التجريم لبعض الافعال ذات النتائج الخطيرة الناجمة عن أهمال و رعونة.

أما المشرع السوري فقد تفطن إلى هذه المسألة، فأدخل بموجب المرسوم التشريعي رقم 40 بتاريخ 6 ـ 8 ـ 1977، تعديلاً على عدة مواد من المرسوم التشريعي رقم 37 لسنة 1966 المتعلق بقانون العقوبات الاقتصادية، بحيث أصبحت المواد (11 و13 و14 و18 و19) منه تعاقب على ذات الفعل بأوصاف ثلاثة: عمد (إضمار أو سابقية قصد)، وقصد، وخطأ غير قصدي، والمواد (6 و7) تعاقب على القصد والإهمال أو قلة الاحتراز.

وجاء في الأسباب الموجبة لتعديل سنة 1977 المذكور: "أن قمع الجريمة الاقتصادية أصبح من مستلزمات عملية البناء والتطور في المجتمعات النامية، فاتجهت المؤتمرات الدولية الجزائية إلى وجوب الحد من هذه الجريمة التي تجد فرصتها بسبب التغيرات الاجتماعية وما يرافقها من تقدم اقتصادي، وإن قمع هذه الجريمة يقوم على تفهم الخطأ الجزائي بما يتفق وتطور هذا المفهوم وفق الاتجاه الحديث في العلوم الجزائية الذي أسفر عن أن الضابط الواجب اعتماده في تحديد المسؤولية الجزائية هو الاتزان أو تصرف الرجل المعتاد، فلا يمكن حصرها في الجرائم القصدية، إذ أن الخطأ الذي يرتكبه الفاعل بما يورثه من ضرر يعرض الاقتصاد الوطني للخطر نتيجة إهمال أو قلة احتراز، يعتبر عملاً آثماً. ولقد تبين من التطبيق أن قانون العقوبات الاقتصادية النافذ أدى إلى إفلات عدد من المخطئين ـ ممن أضروا بالاقتصاد الوطني ـ من وجه العدالة لقصور في نصوصه، إذ أن معظم نصوص هذا القانون اشترطت العمد (الاضمار أو سابقية القصد) أو القصد في التجريم، خلافاً لما سار عليه الفقه والتشريع الاجنبي المقارنان في مفهوم الخطأ الجزائي الذي يشمل الإهمال أو قلة الاحتراز مما يستتبع أيضاً التفريق في العقاب بين الجرائم العمدية والقصدية وغير القصدية، وهو التدرج الذي أصبح من الواجب اعتماده لتوازن العقوبة مع الفعل... لذلك رؤي تعديل قانون العقوبات الاقتصادية بتعديل تدرج الوصف الجرمي للأفعال المنصوص والمعاقب عليها في قانون

العقوبات الاقتصادية بحيث يبدأ من الإهمال وقلة الاحتراز إلى الجرم القصدي، فالجرم العمدي، وتحديد العقوبة المتوازنة مع كل هذه الأفعال".

كما نجد في التشريع السوري أيضا المادتين / 44/ د/ و / 46/ من المرسوم التشريعي رقم / 25/ للعام 2007 الخاص بالحراج. إذا نصت الأولى على انه "يعاقب بالاعتقال المؤقت مدة لا تقل عن عشر سنوات كل من أضرم النار بأي وسيلة كانت بقصد إحداث حريق فى الحراج أو الاراضى الحراجية أو المحميات الحراجية أو مناطق الوقاية. وحسب المادة 46:" يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات من تسبب بنشوب حريق فى الحراج أو الاراضى الحراجية أو المحميات الحراجية أو مناطق الوقاية من دون قصد نتيجة إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة النافذة".

أما المشرع المصري فقد أخذ بهذا التوجه أيضاً، حيث أضاف بموجب القانون رقم 281 لسنة 1994 ـ المادة 6 مكرراً إلى قانون قمع الغش والتدليس لسنة1941، والتي تعاقب على الخطأ غير القصدي، الذي لم يكن معاقباً عليه قبل ذلك، وتنص المادة على أنه "دون الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر، (يعاقب)، إذا وقع الفعل بالمخالفة لأحكام المواد 2 (قصدية) و3 (قصد خاص) و3 مكرراً (قصدية)، من هذا القانون بطريق الإهمال أو عدم الاحتياط والتحرز أو الإخلال بواجب الرقابة... " فالمشرع بموجب هذه المادة المضافة كرس ثنائية التجريم.

و جاء في المادة 117 من قانون الجمارك المصري:" مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يقضي بها قانون آخر يعاقب كل من تسبب عمداً أو بطريق الإهمال في النقص أو الزيادة عما أدرج في قائمة الشحن"[(1)].

---

1) حسب المادة 119 من ذات القانون: " يقضي بالغرامات والتعويضات المنصوص عليها في المواد 114، 115، 116، 117، 118 من هذا القانون بأمر جنائي وفقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية بناء علي طلب رئيس مصلحة الجمارك أو من ينيبه".

و قد أعاد المشرع المصري بموجب القانون رقم 74 لسنة 2007 المؤرخ في31 / 5 / 2007م الذي من المفترض ان يقع العمل به اعتبارا من 1/ 10/ 2007 تنظيم الاحكام المتعلق بالأمر الجنائي و منها:

مادة 324:" ولا يقضي بالأمر الجنائي بغير الغرامة والعقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ويجوز ان يقضي فيه بالبراءة او برفض الدعوى المدنية او بوقف تنفيذ العقوبة

مادة 325 مكرر الفقرتان الاولى والثانية " لكل عضو نيابة من درجة وكيل نيابة على الاقل بالمحكمة التى من اختصاصها نظر الدعوى ان يصدر الامر الجنائي فى الجنح التى لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس او الغرامة التى يزيد حدها الادني على ألف جنيه فضلا عن العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، ولا يجوز ان يؤمر بغير الغرامة التى لا يزيد حدها الاقصي على الف جنيه والعقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ويكون اصدار الامر الجنائي وجوبيا فى المخالفات وفى الجنح المعاقب عليها بالغرامة وحدها والتى لا يزيد

وهذه التقنية ليست بغريبة على المشرّع التونسي أيضاً إذ أنه اعتمدها فعلا بالنسبة لبعض الجرائم الاقتصادية كجرائم الغش الواردة في أمر 10/ 10/ 1919 الذي يعاقب فصله الأول على الجريمة العمدية وفصله العاشر على الجريمة غير العمدية. وكذلك في جريمة إحراق المناطق الغابية التي يعاقب المشرّع عليه في صورة القصد (الفصل 98 م.غ) وكذلك في صورة عدم اتخاذ الاحتياطات (ف96 م.غ). فلا شيء يمنع إذاً من توسيع نطاق هذه الثنائية لتشمل جرائم اقتصادية أخرى.

و نفس التوجه نجده لدى بعض التشريعات العربية و منها:

- المادة44- من قانون تنظيم مهنة المحاسبة القانونية الأردني لسنة 2003: "مع عدم الإخلال باي عقوبة اشد ورد النص عليها في أي تشريع اخر ، يعاقب المحاسب القانوني بالحبس لمدة لاتقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات او بغرامة لا تقل عن خمسة الاف دينار ولا تتجاوز عشرين الف دينار او بكلتا هاتين العقوبتين، اذا ارتكب عن قصد او نتيجة اهمال جسيم أيا من الافعال التالية:...".

وفي قانون الشركات التجارية العماني رقم 4 لسنة 1974 وتعديلاته نجد تجريما لذات الأفعال بالوصفين القصدي و غير القصدي و ذلك في المادتين 170 و171:

- المادة 170 (الحالات القصدية):"يعاقب الأشخاص المذكورين ادناه، عند ادانتهم، بالحبس من ثلاثة ايام الى ثلاثة سنوات او بغرامة من عشرة الى خمسمائة ريال عماني او بكلتا هاتين العقوبتين.أ- كل شخص يدرج او يستعمل، بنية الغش، معلومات كاذبة في عقد تأسيس شركة تجارية او في نظامها، او في طلب الحصول على الترخيص بتأسيس شركة مساهمة او في بيانها، او في اي مستند ضروري لتأسيس شركة تجارية، او يغفل، بنية الغش، اي واقعة جوهرية في اي من المستندات المذكورة، وكان من شأن هذه الأمور خداع الغير والحاق الضرر به....هـ- كل مدير او عضو مجلس ادارة او مراقب حسابات او مصف او اي شخص مكلف بادارة شركة تجارية، يدرج او يستعمل،

حدها الاقصي على خمسمائة جنية والتى لا يري حفظها"

مادة 327 فقرة اولى: " للنيابة العامة ان تعلن عدم قبولها للامر الجنائي الصادر من القاضي ولباقي الخصوم ان يعلنوا عدم قبولهم للامر الصادر من القاضي او من النيابة العامة ويكون ذلك بتقرير بقلم كتاب محكمة الجنح خلال عشرة ايام من تاريخ صدور الامر بالنسبة للنيابة العامة ومن تاريخ اعلانة بالنسبة لباقي الخصوم"

مادة 398 فقرة اولى:" تقبل المعارضة فى الاحكام الغيابية الصادرة فى الجنح المعاقب عليها بعقوبة مقيدة للحرية وذلك من المتهم او من المسئول عن الحقوق المدنية فى خلال العشرة ايام التالية لاعلانه بالحكم الغيابي خلاف ميعاد المسافة القانونية ، ويجوز ان يكون هذا الاعلان بملخص على نموذج يصدر به قرار من وزير العدل ، وفى جميع الاحوال لا يعتد بالاعلان لجهة الادارة"

قصدا، معلومات كاذبة في ميزانية او حساب أرباح وخسائر شركة تجارية او في تقرير معد للشركاء او لجمعية المساهمين او لجمعية الشركاء او يغفل قصدا، اي واقعة جوهرية في اي من المستندات المذكورة وكان من شأن هذه الأمور اخفاء حالة الشركة المالية الحقيقية عن الشركاء أو عن الغير.

- المادة 171: (نفس الافعال في الحالات غير القصدية): "يعاقب الأشخاص المذكورين ادناه، عند ادانتهم، بغرامة من عشرة الى خمسمائة ريال عماني: أ- كل شخص يدرج او يستعمل، عن اهمال، معلومات كاذبة في عقد تأسيس شركة تجارية او في نظامها، او في طلب الحصول على الترخيص بتأسيس شركة مساهمة او في بيانها او في اي مستند ضروري لتأسيس شركة تجارية ، او يغفل ، عن اهمال، اي واقعة جوهرية في اي من المستندات المذكورة.... ز- كل مدير او عضو مجلس ادارة او مراقب حسابات او مصف او اي شخص مكلف بادارة شركة تجارية، يدرج او يستعمل عن إهمال، معلومات كاذبة في ميزانية او حساب ارباح وخسائر شركة تجارية او في تقرير معد للشركاء او لجمعية المساهمين او لجمعية الشركاء او يغفل عن اهمال، ادراج اي واقعة جوهرية في اي من المستندات المذكورة".

و هو ما تكرر في قانون شركات التامين العماني رقم 12 اسنة 1979:

- فالمادة 54:[1] تعاقب على الافعال بالوصفين "يجازي بدفع مبلغ لا يقل عن مائتي ريال عماني ولا يزيد على خمسمائة ريال عماني: أ- كل من يقدم معلومات يعرف انها غير صحيحة وذلك بقصد التمكن من استصدار ترخيص....و- كل من يدرج او يستخدم عن طريق الاهمال معلومات غير صحيحة في الطلب المقدم للحصول على ترخيص للتأمين او في اي تقرير او بيان مقدم الى الوزير او الى الوزارة او الى المكتب او يسقط بإهمال اية واقعة جوهرية او مستند من اي من تلك الطلبات والبيانات او التقارير...".

- أما المادة 55 فقد وضعت في بندها الأول حكما عاما لتجريم الاهمال في كل الجرائم الواردة في القانون" 1- اذا ثبت أن المخالفة التي ارتكبتها الشركة لاحكام هذا القانون قد ارتكبت بموافقة او بتستر او نتيجة لاي اهمال من جانب أي عضو مجلس ادارة او مدير رئيسي او مدير او سكرتير او أي موظف آخر مماثل في الشركة او أي شخص كان يدعي انه يتصرف بهذه الصفة فانه ومعه الشركة سيكون مسؤولا عن هذه المخالفة ومعرضا للمحاكمة وللعقاب تبعا لذلك...".

---

1) كما عدلت هذه الفقرة بالمرسوم السلطاني رقم 95/ 35 تاريخ 1995/ 6/ 27 .

كما أن جميع التشريعات العربية بلا استثناء تعاقب كل من تعمد الافلاس او افلس نتيجة تقصير منه.ورغم هذا التطور الملحوظ في بعض التشريعات يذهب رأي[1] إلى أبعد من ذلك إذ يطالب بتحويل مركز الاهتمام من فكرة الخطأ إلى فكرة الواجب، وذلك على الأقل فيما يتعلق بالجرائم التي تثار فيها مسؤولية المهنيين عن المنتجات أو الخدمات التي يقدمونها للجمهور، وفي هذا الإطار يتعين التساؤل عند كل حالة عن نطاق الواجبات التي يكون من المعقول تحميل المهني بها وذلك مع الأخذ بالحسبان طبيعة المنتج أو الخدمة التي يؤديها، وعندئذ سوف يكفي لتوافر المسؤولية مجرد ملاحظة أن الواجب الذي تم استخلاصه على النحو السابق لم يحترم. وهذه المسؤولية لا تقوم على أساس موضوعي وإنما على أساس الخطأ المفترض، والخطأ هنا يؤخذ بأوسع معانيه وهو مخالفة الواجب القانوني، وسواء نجمت تلك المخالفة عن قصد أم عن إهمال، ويمكن للمتهم الإفلات من المسؤولية وبالتالي العقاب إذا أثبت أنه قام بمراعاة الواجبات المفروضة على من يقوم بمثل عمله[2].

وهو توجه أخذت به محكمة التعقيب التونسية خاصة وأن المخالف مهني ومحترف للنشاط الإقتصادي الذي يتعاطاه فقد إعتبرت أنّ "شراء الطاعن للذهب المطبوع وهو على علم تام في أنّ العمل بالطابع متوقّف منذ سنة 1986 وهذا لا يخفى عن صاحب الحرفة الذي لا يمكن أن يجهل مثل هذا الأمر، وأنّ الركن القصدي في مثل هذه الجريمة قد توفر بمجرد شراء الذهب المطبوع بطابع مزيف خاصة وأنّ عملية الطبع متوقفة[3]،إلا أن الأخذ بهذا الرأي يستدعي قلب مفهوم المسؤولية الجزائية وجعلها أكثر قربا إلى المسؤولية المدنية. ولهذا فإن الرأي الأقرب إلى منطق القانون الجزائي هو إقرار ازدواجية في تجريم الفعل بحيث يوضع له عقاب في صورة القصد وآخر في صورة الخطأ غير القصدي.

ب. انتفاء القصد في القانون الجزائي الاقتصادي:

بما أن القصد الجزائي هو انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون، وبما أن العلم هو إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع، فإن الجهل أو الغلط يمكن أن ينفيا القصد الجزائي مبدئياً.

---

1) Pirovano, op.cit., P.505 - 506.

2) المرجع نفسه ، ص506.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 62973 مؤرخ في 03/ 01/ 1996، غير منشور.

فأحياناً يدعي المتهم أنه يجهل وجود القانون أو أنه وقع في غلط فيه أو في أحد الوقائع المكونة للجريمة، فما هو حكم هذا الغلط أو الجهل وما مدى تأثيرهما على المسؤولية الجزائية وجوداً وعدماً؟ إن الإجابة عن ذلك تستوجب التمييز بين الغلط أو الجهل بالقانون والغلط أو الجهل في الوقائع.

ولكن قبل التعرض إلى ذلك لابد من تحديد الفرق بين الغلط والجهل، فالجهل هو انتفاء للعلم[1] أي أنه أمر سلبي، بينما الغلط فهو يفترض علماً يخالف الحقيقة[2] أي أنه أمر إيجابي. ولكن هناك من يرى بأنهما واحد[3]. وسنتبين لاحقاً أن هنالك فرقاً بينهما خاصة فيما يتعلق بالعلم بالقانون[4].

1 . الجهل والغلط في الوقائع:

إن الجهل يعني انتفاء العلم بالواقعة، أما الغلط فيعني انتفاء العلم بحقيقة الواقعة باعتباره يفترض علماً بها يخالف الحقيقة، فالغلط قانوناً هو وضع قائم على عدم توافق النية الباطنية مع الإرادة الظاهرة في الأفعال والأعمال المنفذة أو في النتائج والآثار المترتبة عليها، فيتصرف الإنسان على نحو يخالف الصواب وإن كان في اقتناعه الشخصي معتبراً نفسه في صلب الواقع والحقيقة. أي أن الغلط عبارة عن حالة نفسية (تتصل ببواطن المرء) عارضة، نسبية (تختلف من شخص لآخر ومن حادثة لأخرى) معقدة (لأنها مجموعة من القدرات والمعلومات نقص بعضها أو زاد بعضها الآخر)[5]، ومن ثم فالغلط و الجهل مشتركين في كونهما ينفيان العلم بحقيقة الوقائع[6].

والغلط المادي يحول دون قيام مسؤولية الفاعل عن الفعل المرتكب بالنظر لفقدان النية الإجرامية لديه باعتبار أنه أقدم على فعله معتقداً أنه يقوم بعمل مباح إلا أنه وقع في غلط مادي على عنصر من العناصر المادية التي يتألف منها الجرم[7].

---

1) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص76.
2) المرجع نفسه.
3) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج2، مرجع سابق، ص389.
4) انظر في بيان ذلك الاختلاف : محمد زكي محمود: آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية. دار الفكر العربي، القاهرة 1967، ص45 وما بعدها
5) انظر في تفاصيل ذلك: فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. مجلد3. ص311ـ313.
6) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص76.
7) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام: ج.2، مرجع سابق، ص390.

ويبقى أثر الغلط محدوداً بالواقعة التي انصب عليها، ولذلك لا يحول دون توافر القصد الجزائي بالنسبة للوقائع التي لم يتعلق بها، كما أنه لا ينفي المسؤولية بكل أنواعها إذ أنه لا ينفي مبدئياً سوى المسؤولية القصدية.

ويشترط أن لا يكون الغلط من الأمور التي يمكن للرجل العادي والعاقل أن يدركه في الظرف الذي وقع فيه إذ يجب أن يكون هذا الغلط من الجدية بحيث يعتبر أنه ولد اعتقاداً جازماً لدى الفاعل بأنه يقدم على فعل مباح لم تلتئم العناصر المادية التي تجعل منه جرماً[1].

ولقد قننت بعض التشريعات الغلط في الوقائع كمانع للمسؤولية الجزائية كقانون العقوبات اللبناني في المواد 224 و225، وكذلك المشرّع السوري (المواد 223 و224 و225 ق.ع) [2] وهو ما أقره التشريع الإيطالي في الفصل 47 فقرة ثانية من القانون الجزائي.

حيث جاء في المادة 224 ق.ع لبناني (وهو نفس نص القانونين السوري والأردني[3] أنه:

"1 ـ لا يعاقب كفاعل أو محرض أو متدخل في جريمة مقصودة من أقدم على الفعل بعامل غلط مادي واقع على أحد العناصر المكونة للجريمة". أما المادة 225 فإنها تنص على: "لا يكون الغلط الواقع على فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة مانعاً للعقاب إلا إذا لم ينتج عن خطأ الفاعل".

بينما تنص المادة 225 ق ع سوري على أنه: "لا يعاقب الموظف العام، أو العامل أو المستخدم في الحكومة الذي أمر بإجراء فعل أو أقدم على فعل يعاقب عليه القانون إذا اعتقد بسبب غلط مادي أنه يطيع أمر رؤسائه المشروع في أمور داخلة في اختصاصهم وجبت عليه طاعتهم فيها".

ومن الواضح أن كل من المشرع السوري و اللبناني و الاردني أقر إمكانية الدفع بالغلط في الواقع، وحدد نطاقه في الجرائم القصدية، باعتبار أن الغلط في الواقع ينفي القصد، ونفي القصد ليس معناه نفي المسؤولية الجزائية كلية، إذا أمكن تأسيسها على الخطأ غير القصدي[4].

---

1) المرجع نفسه ، ص391.

2) وردت هذه المواد في الفصل الأولى من القسم الثاني المعنون "موانع العقاب" من الباب الرابع. ويعتبر استخدام المشرع لمصطلح "موانع العقاب" في غير محله فالأمر يتعلق "بموانع مسؤولية" لا موانع عقاب. وهو ما تنص عليه النسخة الفرنسية لقانون العقوبات اللبناني الذي أخذ عنه قانون العقوبات السوري فالنص الأصلي يستخدم مصطلح "causës de non imputabilite" أي موانع الإسناد أو موانع المسؤولية لا موانع العقاب. انظر في ذلك: فؤاد رزق: الأحكام العامة، مرجع سابق. ص178.

3) أنظر المادتين 86 و 87 من ق ع الاردني.

4) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق. ص346.

وهو نفس التوجه الذي نجده لدى كل من:

- المادة 39 ق ع إماراتي:"إذا ارتكب الفعل تحت تـأثير غلـط في الوقـائع تحـددت مـسؤولية الجاني على أساس الوقائع التي اعتقد وجودها إذا كان مـن شـأنها أن تنفـي مـسؤوليته أو أن تخففهـا بشرط أن يكون اعتقاده قائما على أسباب معقولة وعلى أساس من البحث والتحري. وإذا كان الغلط الذي جعل الجاني يعتقد عدم مسؤوليته ناشئا عن إهمالـه أو عـدم احتياطـه سـئل عـن جريمـة غـير عمدية إذا كان القانون يعاقب على الفعل باعتباره كذلك".

- المادة 27 ق ع بحريني:"ينتفي العمد إذا وقع الفعـل المكـون للجريمـة بنـاء عـلى غلـط في واقعة تعد عنصرا من عناصرها القانونية أو في ظرف لو تحقق لكـان الفعـل مباحـا. عـلى أن ذلـك لا يمنع من عقاب الفاعل على ما قد يتخلف عن فعله من جريمة غير عمدية أو أية جريمة أخرى ".

- المادة 43 ق ج كويتي:" اذا ارتكب الفعل تحـت تـأثير غلـط في الواقـع تحـددت مـسؤولية الفاعل على اساس الوقائع التي اعتقد وجودها اذا كان من شأنها ان تعـدم مـسؤوليته او ان تخففهـا ، بشرط ان يكون اعتقاده قائما على اسباب معقولة وعلى اساس من البحث والتحري. اذا كـان الغلـط الذي جعل الفاعل يعتقد عدم مسؤوليته عن فعله ناشئا عن اهماله وعدم احتياطـه ، سـئل مـسؤولية غير عمدية اذا كان القانون يعاقب على الفعل باعتباره جريمة غير عمدية".

- المادة 36 ق ع قطري: "إذا ارتكب الفعل تحت تـأثير غلـط في الوقـائع، تحـددت مـسؤولية الجاني على أساس الوقائع التي اعتقد وجودها، إذا كان مـن شـأنها أن تنفـي مـسؤوليته أو تخففهـا، بشرط أن يكون اعتقاده قائماً على أسباب معقولة. وإذا كان الغلـط الـذي جعـل الجـاني يعتقـد عـدم مسؤوليته ناشئاً عن إهماله أو عدم احتياطه، يسأل عن جريمة غير عمدية، إذا كـان القـانون يعاقـب على الفعل باعتباره كذلك".

- المادة 100 ق ج عماني: لا عقاب على من أقدم على الفعل الجرمي بعامل غلـط مـادي واقـع على أحد العناصر المكونة للجريمة. الا أنه يشترط في الجرائم غير المقصودة ، ان لا يكون الغلط ناتجـا عن خطأ الفاعل."

و يستخلص من جملة هذه الفصول أنه لكي ينفي الغلط في الواقع المسؤولية عن الخطأ غير القصدي، يجب إلا يكون ناشئاً عن خطأ الفاعل (أي عن إهماله أو قلة احترازه أو عدم مراعاته القوانين والأنظمة).

وعلاوة عن ذلك فإن المشرع السوري أباح للموظف العام إمكانية الدفع بالغلط في الواقع عند تنفيذه لأوامر رؤسائه، إذا اعتقد بسبب غلط ما أن الأمر الصادر إليه يتسم بالمشروعية، وتبرز أهمية هذه القاعدة في أن عدداً من جرائم قانون العقوبات الاقتصادية السوري، تتطلب صفة الموظف في الفاعل كشرط أولي، فإذا استطاع الموظف المتهم أن يثبت أنه ما ارتكب الجريمة إلا نتيجة لأمر صادر إليه من رؤسائه اعتقد نتيجة غلط مادي مشروعيته، انتفت مسؤوليته الجزائية.

أما المشرّعان المصري والتونسي ونظيرهما الفرنسي فإنهم لم ينصوا على مبدأ عام حول الغلط في الواقع كمانع للمسؤولية تاركين ذلك لسلطة القاضي التقديرية في تقدير توفر القصد من عدمه لدى الفاعل. فبما أن العلم بالوقائع عنصر من عناصر القصد الجزائي، فإن ثبوت انتفاء هذا العلم معناه انتفاء القصد، فإذا استطاع المتهم أن يثبت غلطه في الواقع فمعنى ذلك أنه أثبت انتفاء القصد لديه، وتبقى للقاضي السلطة في تقدير وجاهة الدفع من عدمها[1].

إلا أن المشرّع التونسي أقر في الفصل 368 م.ش. بإمكانية الأخذ بالغلط في الواقع كمانع للمسؤولية إذ جاء فيه "لا يعاقب عن المخالفة إذا كانت نتيجة لغلطة متولدة عن تقديم رسم ولادة أو دفتر أو شهادة أو وثيقة بها تصريحات غالطة أو وقع تقديمها عن طريق الغير".

---

1) لقد كانت المادة 51 من مشروع قانون العقوبات الموحد (سوريا ومصر) لسنة 1961 تنص على أنه "ينتفي القصد الجنائي في الجريمة إذا وقع الفعل المكون لها بناء على غلط في واقعة تعد ركناً من أركانها. علماً أن ذلك لا يمنع من عقاب الفاعل على ما يتخلف عن فعله من جريمة غير عمدية أو أية جريمة أخرى".

2. الغلط أو الجهل في القانون :

إن احترام القانون يتوقف على العلم به، لهذا عمدت عدد من التشريعات المقارنة إلى إقرار قاعدة "لا يعذر أحد بجهله للقانون الجزائي "(1).

لكن المشرّع التونسي لم يقر مثل هذه القاعدة في المجلة الجزائية لسنة 1913 ولا في أي قانون جزائي خاص آخر، وهو ما ذهب إليه المشرع المصري أيضاً إذ لم يقر مثل هذه القاعدة ومع ذلك تعتبر هذه القاعدة من الأصول العامة في هذين القانونين دون الحاجة إلى وجود نص صريح يقرها(2).

وهو ما قررته محكمة التعقيب التونسية في قضية تتعلق بشيك بدون رصيد، وجاء في القرار: "إن عدم التنصيص على أجل التسوية بالتنبيه المحرر من العدل المنفذ لا ضرر فيه للمتهم ذلك أن هذا الأجل محدد بالقانون والقاعدة العامة أنه لا يعذر الجاهل بجهله للقانون"(3).

وتقوم هذه القاعدة على قرينة افتراض العلم بالقانون مما يؤدي بالضرورة إلى اعتبار عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون للإفلات من أحكامه(4)، فهذه القاعدة تعد بمثابة قرينة إثبات، أوجبتها ضرورة تطبيق القانون على نحو عام، فافتراض العلم بالقانون يقوم على جعل الوضع الغالب قاعدة عامة(5). فنفاذ الإرادة المشتركة لا يجوز أن يتوقف على إرادة أو إهمال الأفراد(6).

---

1)وهو ما كرسه المشرع السوري في المادة 222 ق.ع وتنص هذه المادة على ما يلي: "1ـ لا يمكن لأحد أن يحتج بجهله القانون الجزائي أو تأويله إياه تأويلاً مغلوطاً..."، ونجده أيضا في المادة 223 من قانون العقوبات اللبناني ، و المادة 42 من قانون العقوبات الإماراتي: "لا يعتبر الجهل بأحكام هذا القانون عذرا" والمادة 42ق ج كويتي و المادة 34 ق ع قطري: "لا يعد الجهل بالقانون عذراً" والفصل 5 من القانون الجزائي الإيطالي. أنظر ما جاء سابقا تحت عنوان العلم بعدم المشروعية.

2) رؤوف عبيد: مرجع سابق. ص235.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 48445 بتاريخ 5/ 10/ 1995. (غير منشور)

4) راجع : محمد العربي هاشم: دروس مرقونة في القانون المدني لطلبة السنة الأولى حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية في تونس العام الدراسي 90ـ 1991، ص32 وما بعدها.

5) محمود نجيب حسني: القسم العام، لبنان، مرجع سابق. ص393.

6) جندي عبد الملك: الموسوعة الجنائية، مجلد3. ص77، بند93.

ويذهب البعض إلى أن القاعدة في أصلها الروماني[1] nemojus ignorare censitur لا تعني على الإطلاق أن علم الجميع بالقواعد القانونية أصبح مفروضاً فيهم، لأن ذلك يعد ترجمة غير صحيحة للقاعدة، بل الصحيح أن يقال بأن جهلهم أصبح غير مفروض فيهم وهناك فرق كبير بين المعنيين[2] فالأخذ بالرأي الأول يعني القول بقرينة قاطعة لا تقبل العكس أما الأخذ بالرأي الثاني فيؤدي إلى قيام قرينة بسيطة على العلم مما يفتح المجال لمن يتمكن فعلاً من إثبات وقوعه في حالة جهل بالقانون الجزائي أن يثبت حسن نيته وبالتالي تنعدم المسؤولية انعداماً تاماً[3].

ولكن هل يمكن أن يتمسك الشخص بجهله أو غلطه في القانون ليتفصى من المسؤولية الجزائية لانعدام القصد الجزائي لديه؟

إجابة على هذا التساؤل يميز الفقه عادة بين الجهل أو الغلط في القانون الجزائي والجهل أو الغلط في غير القانون الجزائي، معتبرين أن الأول لا قيمة له بينما ينفي الثاني القصد الجزائي.

أولاً: الجهل والغلط في قانون غير جزائي:

كرست عدد من التشريعات التفرقة بين العلم بالقانون الجزائي والعلم بغيره من القوانين معتبرة أن الأول يقوم على قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، بينما الثاني فيقوم على قرينة بسيطة قابلة للدحض بإثبات العكس وهو ما كرسته صراحة المادة 223 لبناني التي جاء في الفقرة الثانية منها: "... الجهل أو الغلط الواقع على شريعة مدنية أو إدارية يتوقف عليها فرض العقوبة" [4].

وبالنسبة للقوانين التي لم تتضمن نصاً صريحاً على هذه التفرقة فإن الفقه والقضاء قد مالا إلى الأخذ بها سواء في فرنسا[5] أو في مصر[6] أو في سوريا[7].

---

1) يرجع البعض هذه القاعدة تاريخياً إلى القانون الروماني حيث بدأت مع تدوين القانون على اثنتي عشرة لوحة ووضعها في ساحة عامة ليطلع عليها العموم وذلك في سنة 450 ق.م. (قانون الألواح الإثني عشر). راجع في تفصيل ذلك : محمد زكي محمود، مرجع سابق ص405 وما بعدها، والمراجع التي ذكرها.

2) انظر: Girard, Droit Romain. P.27. مذكور لدى : محمود زكي محمود: المرجع السابق، ص409.

3) Radulesco (jean). De l'influence de l'erreur sur la Résponsabilité pénale. thèse Paris 1923. P.48.

4) أنظر كذلك الفصل 47 من القانون الجزائي الإيطالي.

5) Garçon, op.cit., art.1. n°94. Donnedieu de vabres, n°139.

6) علي راشد، مبادئ القانون الجنائي 1949، ص375، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص143، رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص520.

7) أديب إستانبولي: شرح قانون العقوبات السوري، (جزائي)، المكتبة القانونية، دمشق، الطبعة الرابعة، 1997، ج1.

و يجب الانتباه الى ان بعض القوانين العقابية العربية تستخدم صيغتين مختلفتين عند تنظيمها مسألة الجهل بالقانون وهما:

- لا يعتبر جهل القانون عذرا.[1]

- لا يعتبر الجهل بأحكام هذا القانون عذرا.[2]

فالصيغة الأولى عامة و تحول دون إمكانية ادعاء الجهل بوجود أي قانون، أما الثانية فهي تحصر نطاق تطبيقها على مواد قانون العقوبات دون سواه.

أما المادة 29 من قانون العقوبات البحريني فقد نصت صراحة على أنه:" لا يقبل الاحتجاج بجهل أحكام هذا القانون .

ومع ذلك يعتد بالجهل بقاعدة مقررة في قانون آخر متى كانت منصبة على أمر يعد عنصرا في الجريمة".

وترجع هذه التفرقة إلى أن عدداً من الجرائم لا تكتمل لها أركانها إلا إذا توافرت بعض الوقائع التي يقوم عليها تكييف قانوني معين وهذا التكييف يعتمد على قاعدة قانونية غير جزائية. على أنه يلزم إلا تكون تلك القاعدة غير الجزائية قد صارت برمتها قاعدة جزائية[3] .

فعندما يحيل شق التجريم إلى نصوص أخرى غير جزائية لا يمكن القول إن القاعدة غير الجزائية تصبح قاعدة جزائية لأنه من الصعب تصور أن تفقد القاعدة غير الجزائية ذاتيتها لتصبح قاعدة جزائية وبالتالي تفقد وظيفتها التنظيمية والتي ترتب أصلاً جزاءات غير جزائية[4] .

ص368، الذي يعتبر أن الفقرة الثانية من المادة 222 تنص على أنه "يعد مانعاً للعقاب... الجهل أو الغلط الواقع على شريعة مدنية أو إدارية يتوقف عليها فرض العقوبة..." مع أن نص المادة المذكور في المرجع نفسه لا يحتوي مثل هذه القاعدة؟! فالمشرع السوري الذي نقل عن قانون العقوبات اللبناني لم يكرس مثل هذه القاعدة في المادة 222 وإنما اكتفى بالاشارة إلى الجهل بشريعة جديدة وجهل الاجنبي الذي دخل البلاد منذ ثلاثة أيام.

1) أنظر المواد من قوانين العقوبات: 85 أردني — 34 قطري.

2) أنظر المواد من قوانين العقوبات: 80 عماني — 42 إماراتي . لكن أحكام المادة 29 من قانون المعاملات المدنية الاماراتي تنص بدورها على أن:" الجهل بالأحكام الشرعية ليس عذراً".

3) غنام محمد غنام: الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص81 ـ 82.

4) غنام محمد غنام: المرجع السابق، ص81 ـ 82.

ويترتب على ذلك أنه يجوز الاعتذار بجهل هذه القواعد أو الغلط في تفسيرها لأنها قواعد قانونية غير جزائية، وذلك على خلاف الأمر بالنسبة للقواعد الجزائية ذاتها[1]. لكن مجرد احتواء التشريع (قانون أو قرار) على جزاءات (جزائية) يكسبه صفة التشريع الجزائي، وبالتالي لكي يصح التذرع بجهل قانون إداري أو مدني يجب أن لا يشتمل على جزاءات (جزائية) بل على مجرد قواعد تنظيمية محضة يمكن أن ينتج عن عدم التقيد بها أفعال يعاقب عليها القانون بنصوص مستقلة[2].

فالاعتذار بجهل قانون آخر غير قانون العقوبات لا يقبل إذا كان هذا القانون متضمناً بذاته أركان التجريم (والعقاب)، كما هي الحال في كل القوانين المكملة لقانون العقوبات[3].

و لعل قانون الجزاء الكويتي[4] كان أكثر دقة في تعبيره عن هذه الوضعية واستخدم صيغة أكثر شمولية من بقية التشريعات و هي:" لا يعد الجهل بالنص المنشئ للجريمة ، ولا التفسير الخاطئ لهذا النص ، مانعا من توافر القصد الجنائي ، الا اذ قضى القانون بخلاف ذلك". فعبارة "النص المنشئ للجريمة" تسمح بتطبيق القاعدة على الجرائم الواردة في قانون العقوبات و تلك المضمنة في النصوص الخاصة.

ولقد أكدت محكمة النقض المصرية في عدة قرارات على أنه "لا يعتد بالاعتذار بجهل أحكام تشريع مكمل لأحكام قانون العقوبات بما ورد فيه من جرائم وعقوبات مقررة لها"[5].

"فالأصل أن العلم بالقانون الجزائي والقوانين العقابية المكملة له يفترض في حق الكافة فلا يقبل الدفع بالجهل أو الغلط فيه كذريعة لنفي القصد الجزائي ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى ببراءة المتهم على أساس أن بيعه السلعة بأكثر من السعر المقرر لها كان عن فضول لأنه ليس بصاحبها وعن جهل بسعرها يكون قد أخطأ صحيح القانون وذلك أن القانون رقم 163 لسنة 1950 يعتبر تشريعاً مكملاً لأحكام قانون العقوبات بما ورد فيه من جرائم وعقوبات مقررة لها[6].

---

1) عبد العظيم مرسي وزير: الشروط المفترضة في الجريمة، 1987، ص294.

2) العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق. ص378.

3) رؤوف عبيد: مرجع سابق. ص238.

4) وكذلك المادة 34من ق ع قطري فرغم عمومية الفقرة الأولى السابق الاشارة اليها اعلاه فقد نصت الفقرة الثانية على أنه:" لا يعد الجهل بالقانون عذراً. ولا يعد الجهل بالنص المنشيء للجريمة، أو التفسير الخاطيء له، مانعاً من توفر القصد الجنائي".

5) طعن رقم 1478 لسنة 36 قضائية جلسة 14 ـ 2 ـ 1967. منشورات المكتب الفني السنة 18. ص218.

6) طعن رقم 1582 لسنة 36 قضائية جلسة 20 ـ 11ـ 1967، المرجع نفسه. ص181.

كما أن "جهل المتهم بالقرارات التي تنظم المواصفات ليس يعذر لأن الأصل أن العلم بالقانون الجزائي والقوانين المكملة له يفترض في حق الكافة..."[1]. فالجهل بالقانون الذي يفرض الالتزام بوضع بطاقات الأسعار على السلع المعروضة للبيع أو بالقرارات الصادرة تنفيذاً له ليس بعذر يسقط المسؤولية"[2].

كما اعتبرت محكمة النقض المصرية أنه:" من المقرر أن الجهل بالقانون أو الغلط فى فهم نصوصه لا يعدم القصد الجنائى بإعتبار أن العلم بالقانون و فهمه على وجه الصحيح أمر مفترض فى الناس كافة ، و إن كان هذا الإفتراض يخالف الواقع فى بعض الأحيان - بيد أنه إفتراض تمليه الدواعى العملية لحماية مصلحة المجموع و لذا قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن العلم بالقانون الجنائى و القوانين العقابية المكملة له مفترض فيحق الكافة ، و من ثم فلا يقبل الدفع بالجهل أو الغلط فيه كذريعة لنفى القصد الجنائى".[3]

وهو نفس توجه القضاء اللبناني الذي يعتبر أنه لا يجوز لأحد التذرع بالجهل ليعفي نفسه من المسؤولية.[4]

وتبرز أهمية هذا التوجه في أن نصوص القانون الجزائي الاقتصادي (باستثناء ما ورد منها في قانون العقوبات أو المجلة الجزائية)، جاءت على شكل قوانين خاصة، مكملة لقانون العقوبات، مما يعني أن إفساح المجال أمام التذرع بجهلها أو الغلط فيها سيؤدي حتماً إلى تعطيل أحكام القانون الجزائي الاقتصادي. ومع ذلك فإن محكمة النقض المصرية تعتبر أن الجهل بأحكام وقواعد قانون آخر غير قانون العقوبات أو الخطأ فيها ـ كحالة الخطأ في أسس القانون الإداري ـ يجعل الفعل المرتكب غير آثم[5].

---

1) نقض 20 ـ 11 ـ 1967. مجموعة أحكام النقض السنة 18. القاعدة 233. ص1116، وطعن جنائي رقم 3020 السنة 38 قضائية جلسة 10 ـ 2 ـ 1969، مجموعة أحكام النقض السنة 20 عدد 1 قاعدة 53. ص243.

2) نقض 9 ـ 10 ـ 1967. مجموعة أحكام النقض السنة 18. ص937.

3) الطعن رقم 7588 لسنة 53 مكتب فنى 36 صفحة رقم 460 بتاريخ(19859-03-28

4) محكمة الاستئناف الجزائية الاستئنائية في لبنان الشمالي قرار رقم 14 و قرار رقم 17 صادرين في 15/ 1/ 2001 . وقد كان الأمر يتعلق بتطبيق احكام المرسوم الاشتراعي 73/ 83 المتعلق بمكافحة الاحتكار والغلاء. جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق. ص167.

5) نقض 25 ـ 12 ـ 1956. مجموعة أحكام النقض السنة 7 رقم 365. ص1331.

ولكن هل يمكن الأخذ بالتفرقة بين القانون الجزائي والقانون غير الجزائي في التشريع التونسي؟

مبدئياً، الإجابة هي لا وذلك استناداً إلى أحكام الفصل 545 مدني (م.أ.ع) والـذي جـاء فيـه "جهل القانون لا يكون عذراً في ارتكاب ممنوع..." فحسب هذا الفصل لا يمكن لأحد أن يتمسك أمام القاضي الجزائي بجهله لقاعدة مدنية إلا إذا استحال العلم بالقانون نتيجة قـوة قـاهرة وكـذلك الشأن إذا توافرت شروط قاعدة الغلط الشائع يولد الحق[1].

وعلى الرغم من أن هذا الفصل يمنع الاحتجاج بجهل القـانون فإنـه لا يحـول دون إمكانيـة ادعاء الغلط فيه.

فالمشرّع التونسي نفسه رغم تكريسه لهذه القاعدة قبل في الفصلين 44 و48 م.أ.ع صـورة مـن صور الغلط في القانون إذا أدى ذلك إلى عيب في إرادة أحد المتعاقدين[2]. مما يعني أن الجهل والغلـط لا يستويان هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الدفع بالغلط في قانون غير جزائي أمر مقبول مبـدئياً. فهل هو كذلك بالنسبة للقانون الجزائي؟

ثانياً: الجهل أو الغلط في القانون الجزائي:

لقد رأينا فيما سبق أن عدداً من التشريعات قـد رفـضت الأخـذ بقاعـدة الجهـل أو الغلـط في القانون الجزائي، إلا أن هناك بعض التشريعات حاولت التخفيف من حدة هـذه القاعـدة معتـبرة أن الغلط في القانون الجزائي الـذي لا يمكـن تفاديـه يحـول دون قيـام المـسؤولية الجزائيـة وآخـر هـذه التشريعات القانون الجزائي الفرنسي لسنة 1992 وذلك في الفـصل 122 ـ 3[3] والـذي تبنـى موقـف الفقه والقضاء الفرنسيين السابقين على صدور المجلة الجديدة واللذين كانا يعتبران أن الغلط القهري

---

1) محمد العربي هاشم: مرجع سابق، ص34.

2) محمد الزين: النظرية العامة للالتزامات 1 العقد. دار الوفـاء ـ تـونس، 1993. ص148 ومـا بعـدها حـول الغلـط في القانون كعيب من عيوب الرضا في المادة التعاقدية. و في نفس الاتجاه نصت القوانين العربيـة عـلى ذات القاعـدة أنظـر مثلا : 123 مدني سوري و 122 مدني مصري و 148مدني كويتي و86 مدني بحريني و 154 مدني أردني.

3) وقد اعتبر هذا الفصل أنه لا يكون مسؤولاً جزائياً الشخص الذي يثبت أنه قام بالفعل معتقداً شرعيته بسبب غلـط في فهم القانون لم يتمكن من تفاديه. ونصه هو:

Article 122-3: N'est pas pénalement responsable la personne qui justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte.

الذي يصعب دفعه يحول دون قيام المسؤولية الجزائية لأنه ينفي القصد الجزائي لدى الفاعل[1].

ورغم أن مشروع قانون 1986 لم يتضمن مثل هذه القاعدة، إلا أن لجنة التشريع في مجلس الشيوخ الفرنسي أدخلت تعديلاً ينص على الغلط في القانون إذ تبين للجنة أن "رفض أخذ الغلط في فهم القانون بالحسبان أمر غير واقعي وغير صائب بالنظر إلى تضاعف وتعقد القوانين والتراتيب"[2].

ومع ذلك نجد أن كل من المشرع السوري و اللبناني ينصان صراحة على أنه "لا يمكن لأحد أن يحتج بجهله القانون الجزائي أو تأويله إياه تأويلاً مغلوطاً".

وهو ما نصت عليه أيضا المادة 42 ق ج كويتي :"لا يعد الجهل بالنص المنشئ للجريمة ، ولا التفسير الخاطئ لهذا النص ، مانعا من توافر القصد الجنائي ، الا اذ قضى القانون بخلاف ذلك". و المادة 80 ق ج عماني فقرة ثانية ونصها:"... ولا يمكن لأحد أن يحتج بجهله للشريعة الجزائية أو بفهمه إياها بصورة مغلوطة".

فالافتراض المقرر بحكم القاعدة لا يقتصر على العلم بوجود نص التجريم بل يشمل أيضاً العلم بالتأويل الصحيح له وتفسيره على مرماه الحقيقي، أي أن الغلط القانوني ليس له أدنى تأثير على

1) انظر الغلط في القانون الجنائي الفرنسي قبل صدور مجلة 1992 :

-**Couturier(J)**: L'Erreur de droit invincible en matière pénale. RSC. 1968 page 457.
- **Doucet**: Une discussion sur l'erreur de droit RSC. 1962 page 502.
- **Légal**. L'évolution de la jurisprudence française en matière d'erreur de droit. Revue pénale Suisse 1960. page 314.
- **Philonenko**: note sous Paris 29 mars 1950. S. 1951.2.197.
- **Mimin**: note sous Crim. 24 Jan. 1936. D.P1936.1.60. Braby: de l'effet justificatif de l'erreur en droit pénal. Revue de droit criminel et de criminologie (Belgique) 1976-1977 P.339.
- **Daskalakis** (E). Réflexions sur la responsabilité pénale. P. U. F. Paris 1975 (spécialement p. 62 et s).

وبعد صدور مجلة 1992:

- **Pradel (J)**, Droit pénal comparé. Ed. D 1995. P. 300 et s. et Pradel (J), Nouveau code, op. Cit., n°45.
- **Desportes (F), Legunchec (F)**, Erreur sur le droit, J.C.Pén. 2,1994, Art. 121-2.

وقد إعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية أن الغلط في القانون لا يعد سبب تبرير أو إعفاء إلا إذا كان غير قابل للتجنب والدفع

Cass.Crim. 26/05/1986. n° ; 7432-655 – R.S.C(3) 1990 ،p : 493

2) **pradel (J)**, Nouveau code. Ap cit. P. 90 n°. 44

حيث يشير إلى وجود أكثر من 400 ألف لائحة (ترتيب reglemunts) في فرنسا وهو ما يعني أنه من العسير جداً على المواطن أن يكون على علم بمختلف التشريعات المنشورة. ص89.

المسؤولية[1]. ولكن هل يجوز للمتهم الدفع بالغلط في فهم القانون إذا كان هذا الغلط راجعاً لمعلومات قدمتها له الإدارة، أو مبنياً على اجتهاد سابق طبقه القضاء؟

اعتماداً على صياغة المادة 222 سوري و 223 لبناني و 80 عماني فإن الإجابة ستكون بنعم لأن النص يرفض الدفع بالتأويل الخاطئ إذا كان صدر عن المتهم شخصياً "أو تأويله إياه تأويلاً مغلوطاً" "أو بفهمه اياه".

فالنص يرفض القبول بالتأويل الخاطئ الصادر عن المتهم شخصياً، أما إذا صدر هذا التأويل عن الإدارة (وهي المكلفة بتنفيذ القانون) أو القضاء (وهو المكلف بفض النزاعات وتفسير وتطبيق القانون) فإن هذا الغلط الذي وقع فيه المتهم لا ينسب إلى خطئه خاصة وأنه بذل كل ما في وسعه من وسائل للعلم بالقانون[2].

ولقد جاء في حكم قضائي لبناني صادر عن محكمة الدرجة الجزائية الأولى بالبترون أنه "يتبين من الاطلاع على تعاليم النيابة العامة التمييزية أنها اعتبرت الآلات غير ممنوعة كما أن الدوائر الرسمية سمحت باستيرادها، وهذه الأعمال جميعاً خلقت لدى الفاعل اعتقاداً راسخاً بأن عمله مشروع، وأن الآلات غير ممنوعة قانوناً، لذا أقدم على اقتنائها وتشغيلها خاصة وأن مراجع قانونية وإدارية مسؤولة أجازت هذا العمل فكيف بالنسبة إليه وهو رجل عادي غير متمرس في تفسير القوانين وهذا ما يدل على حسن نيته وعلى عدم توافر النية الإجرامية لديه"[3].

أما محكمة النقض المصرية فإنها تعتبر "أن ما يثيره الطاعنون من جهلهم بنظم الاستيراد هو دفع على فرض صحته غير منتج، لما هو مقرر من أن الجهل بالقانون أو الغلط في فهم نصوصه لا يعدم القصد الجزائي باعتبار أن العلم بالقانون وفهمه على وجهه الصحيح أمر مفترض في الناس كافة، وإن كان هذا الافتراض مخالفاً للواقع في بعض الاحيان بيد أنه افتراض تمليه الدواعي العملية لحماية مصلحة المجموع، ولذا قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن العلم بالقانون الجزائي أو

---

1) صادق الريحاوي: دروس في القانون الجزائي العام، محاضرات، جامعة حلب 1967 ـ 1968. ص150.
2) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت 1984. ص393.
3) قرار صادر في 15/ 1/ 1971. النشرة القضائية اللبنانية 1971. ص141.

القوانين العقابية المكملة له مفترض في حق الكافة، ومن ثم فلا يقبل الدفع بالجهل أو الغلط فيه كذريعة لنفي القصد الجزائي"(1). كما "لا يسوغ الدفع بالجهل بما أدخل على القانون من تعديل إذ أن ذلك مما يعده القانون داخلاً في علم الجميع"(2).

وفي ذات الاتجاه سارت محكمة النقض الاردنية حين اعتبرت ان: "ادعاء المتهم بأنه بدوي و يسكن الصحراء و يجهل القانون لا يرد على الحكم لأنه لا يجوز الاحتجاج بالجهل بالقانون الذي يطبق على البدو و الحضر سواسية".(3)

أما المشرّع التونسي ومحكمة التعقيب فإنهما لم يتخذا موقفاً صريحاً لا بالرفض ولا بالقبول فما هو الحل الذي يمكن اعتماده؟

ذهب الفقه في فرنسا وفي مصر(4) في ظل غياب نص صريح إلى اعتبار أن النشر بالجريدة الرسمية يترتب عنه عدم جواز الاعتذار بجهل القانون فنشر القانون يعد قرينة إثبات على علم الجميع به وهي قرينة لا تقبل إثبات العكس، حتى ولو لم يتضمن القانون الجزائي نصاً على هذه القرينة(5). وبعد مضي الميعاد المقرر للعمل بالقانون لا يقبل الدفع بالجهل به، كما لا يقبل بالتالي الدفع بالغلط فيه(6).

---

1) الطعن رقم 7588 لسنة 53 قضائية جلسة 28 ـ 3 ـ 1985. مجموعة المكتب الفني لسنة 36. ص460 ـ 478.

2) طعن رقم 192 لسنة 29 قضائية، جلسة 23 ـ 2 ـ 1959. مجموعة المكتب الفني السنة10. ص340.

3) تمييز جزاء رقم 79/ 76 مجلة نقابة المحامين الأردنية لسنة 1976. ص1934

4) انظر في الفقه الفرنسي :

Garçon, op.cit., art1. n°90. Garraud, op.cit., T.1 n°307. P.693. Roux, op.cit., T.1. P.181.

وفي فقه القضاء الفرنسي:

Cass. Crim. 24/2/1820. S.20. 7. 287.
Cass. Crim. 1/3/1903. S.1903. 1. 525.
Cass. Crim. 31/10/1930. G.P.1930, 2673.
Cass. Crim. 24/1/1936. D.63.7.50.

وفي الفقه والقضاء المصري المراجع والقرارات المذكورة سابقا. بالاضافة إلى ما أقرته محكمة النقض المصرية من أنه "لا يسوغ لبائع التجزئة أن يدفع بجهله بقرار صادر عن وزير التموين متى كان هذا القرار قد نشر في الجريدة الرسمية" نقض 10 ـ 3 ـ 1949، مجموعة القواعد القانونية، ج7، رقم907. ص883.

5) Garçon, op.cit., art. 1. n°85.

6) رؤوف عبيد: مرجع سابق. ص235. وهناك من يعتبر أن قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون الجنائي، منطقية لإلزامية القواعد التجريمية المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون العقوبات المصري. انظر في ذلك: محمد مأمون سلامة: مرجع سابق. ص251.

وهذا الحل وقع اعتماده في التشريع التونسي خارج الأحكام الجزائية. فالفصل 545 م.أ.ع اعتبر أن الجهل بالقانون لا يعتبر عذراً .. "وذلك بعد نشره ومضي المدة المعينة لإجراء العمل به" فهذا الفصل يربط بين العلم والنشر.

كما أن محكمة الاستئناف في تونس أصدرت بتاريخ 11/ 04/ 1963 حكماً جناحياً تحت عدد 30193 يتعلق بنشر الإعلانات في الرائد الرسمي جاء فيه "وحيث أن المتهم اعترف بتقليد تلك العلامة مع علمه بوجودها.. ويزعم مع هذا جهل تسجيلها قانوناً .. وحيث أن ما تعلل به المتهم غير صحيح .. فهو محمول على العلم بها بإعلانها رسمياً بالرائد الرسمي التونسي وبعد ذلك النشر لا يكون الجهل عذرا".

إلا أن القول بكون النشر قرينة على العلم يترتب عليه أن القانون يعد سارياً ومطبقاً على كل فرد بعد مرور المدة القانونية لنشره[1]، ولم يعد من المهم بعد ذلك أن يثبت توافر العلم الفعلي للفرد بذلك القانون أم جهله به، وبالتالي أصبح من غير المقبول اعتذاره بجهل القانون الجزائي[2] فالعلم بالقانون الجزائي هو علم مفترض.

ولكن لا شيء مبدئياً يمنع فقه القضاء التونسي من أن ينسج على منوال فقه القضاء الفرنسي السابق لمجلة 1992 وأن يكرس الغلط القهري كصورة من صور امتناع المسؤولية الجزائية خاصة وأن القانون الجزائي التونسي لا يحتوي قاعدة صريحة بعدم جواز الاعتذار بجهل القانون أو الغلط فيه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن اشتراط فقه القضاء والمشرّع في عدد من الحالات أن تكون الجريمة ناجمة عن علم يفتح الباب أمام إثبات العكس أي إثبات عدم العلم أو العلم المغلوط خاصة إذا كان الدفع منطقياً ومقنعاً للقاضي.

1) والمدة القانونية لسريان القانون بعد نشره في تونس هي خمسة أيام بعد إيداع الرائد الرسمي المدرجة به بمقر ولاية تونس العاصمة. ولا يعد في حساب الأجل يوم الإيداع، ويمكن أن تتضمن هذه النصوص إذناً صريحاً بتنفيذها حالاً أو في أجل يتجاوز المهلة المذكورة. (الفصل 2 من القانون عدد 64 لسنة 1993 مؤرخ في 5/ 7/ 1993) يتعلق بنشر النصوص بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبنفادها).

2) محمد زكي محمود: مرجع سابق، ص429

مع الإشارة إلى أن محكمة التعقيب التونسية أصدرت قراراً في 22/ 09/ 1976 قبلت فيه الدفع بالجهل في القانون، حيث كان الأمر يتعلق بجريمة افتعال واستعمال شهادة إدارية على معنى الفصل 193 م.ج واستندت محكمة التعقيب في تأييدها لما ذهبت إليه محاكم الأصل عند قبولها للجهل كمانع مسؤولية إلى شخصية المتهم حيث كان يمتاز بالسذاجة والبساطة إلى درجة يحصل معها جهله[1].

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 713. النشرية، القسم الجزائي لسنة 1976، ص108. كما تجدر الاشارة إلى أن المشرع التونسي لم يتعرض صلب المجلة الجزائية أيضا لموضوع القوة القاهرة كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية الجزائية خلافا لما جاء بالمجلة المدنية بالفصول 282 و283 من م.إ.ع، أمّا المشرع الفرنسي فقد تعرض صلب الفصل 121-3 فقرة أخيرة من المجلة الجزائية الفرنسية إلى أنه لا وجود لجريمة في حالة القوة القاهرة. وخلافا للموقف الذي إتخذه المشرع ضمن المجلة الجزائية فإن القوة القاهرة وجد لها مكانا ضمن التشريعات الجزائية الإقتصادية وقد إعتبر المشرع صلب هذه النصوص أن توفر شروط القوة القاهرة يفضي إلى إنتفاء المسؤولية الجزائية. فقد جاء بالفصل 59 من مجلة الديوانة أنّه "لا يمكن للمراكب أن تلقي مراسيها إلاّ بالمراسي التي بها بيرو قمرقي اللهم إذا عرضت قوة قاهرة". ولعل المشرع قد أشار إلى إمكانية الدفع بالقوة القاهرة بطريقة ضمنية صلب الفصل 68 من قانون السجل التجاري الذي ينص على أنّ "كل شخص مطالب بالتسجيل بالسجل التجاري أو بإدراج بيان تكميلي أو تنقيح أو تشطيب ولم يقم بذلك، أو لم يمتثل بدون مبرر شرعي للقرار القاضي بإتمام الإجراء الصادر عن القاضي المكلف في ظرف خمسة عشر يوما من التاريخ الذي أصبح فيه هذا القرار نهائيا يعاقب بخطية من مائة إلى ألف دينار" إنّ مصطلح "المبرر الشرعي" الوارد ضمن هذا الفصل يمكن فهمه على أنّه كل مانع قاهر حال دون إتمام التاجر للإجراءات التي يفرضها القانون في الآجال المنصوص عليها ومن بين الموانع التي يمكن أن تطرأ نذكر المرض أو السفر الذي حال دون علم التاجر وكذلك السجن والخدمة الوطنية... فهذه الأسباب يمكن إعتبارها من المبررات الشرعية المعفية من المسؤولية. كما أشارت عديد الفصول الأخرى إلى القوة القاهرة كالفصل 106 فقرة ثانية من مجلة الغابات الذي جاء فيه ما يلي: "تسلم رخصة النقل المشار إليها بالفصل السابق من طرف عون الغابات المحلي وتكون صالحة لشحنة واحدة في وقت محدد خلال يوم معين.وفي صورة حدوث أسباب قاهرة تقضي بعرقلة النقل في الآجال المحددة يجب على عون الغابات أو الحرس الوطني أو الشرطة القريب من المكان أن ينص برخصة النقل على منح المدة الإضافية اللازمة مع بيان أسباب هذا التمديد...".كما نصت مجلة الشغل على حالة القوة القاهرة كمانع للمسؤولية الجزائية صلب العديد من الفصول نذكر منها الفصل 12 من م.ش الذي جاء فيه ما يلي: "لا يعتبر العامل مسؤولا عن التعطيب أو الضياع الناتج عن أمر طارئ أو قوة قاهرة..." وكذلك الفصل 21 من نفس المجلة الذي ورد فيه ما يلي: "يعتبر تعسفيا الطرد أو الإيقاف عن العمل الواقعان قبل التحصيل على رأي اللجنة إلاّ في صورة القوة القاهرة"، كما أكدت الفصول 67-أ و301 من نفس المجلة على إعتبار حالة القوة القاهرة مانعا من موانع المسؤولية الجزائية.وقد قبل فقه القضاء الفرنسي القوة القاهرة كمانع من موانع المسؤولية في الجرائم الإقتصادية، فقررت محكمة التعقيب الفرنسية بأنّ "ماسك البضاعة المحجر دخولها مسؤول جزائيا عن التهريب ولا يمكنه التحرر من المسؤولية إلاّ بإثبات أنّ ذلك راجع إلى قوة قاهرة".
« Le détenteur de marchandises dont l'entrée est prohibée est pénalement responsable de la fraude et ne peut être exonéré qu'en justifiant d'un fait précis de force majeur » Css. Crim 15/01/1956. Bull. Crim. N° : 329.
أمّا المحاكم التونسية فيبدو أنّها لا تعتد بالقوة القاهرة في الجرائم الإقتصادية، ذلك أنّها إتخذت في العديد من المواضع مواقف سلبية إزاء القوة القاهرة والأمر الطارئ ففي قضية تتلخص وقائعها في أن شخص تونسي مقيم بالخارج تعرض إلى حادث مرور تسبب له في أضرار بدنية ألزمته المستشفى، وقد أدى به ذلك إلى تجاوز المدة القانونية التي منحتها له إدارة القمارق للجولان بسيارته (وهي 3 أيام) وإثر مغادرته للمستشفى وإتصاله بالقمارق لتسوية وضعيته، حرر في شأنه محضرا وأحيل على المحكمة من أجل إخلاله بإلتزاماته تجاه إدارة الديوانة، ورغم تمسكه أمام المحكمة

وهذا التوجه لمحكمة التعقيب التونسية، من الأولى تطبيقه في مادة القانون الجزائي الاقتصادي لأن جرائمه تختلف اختلافاً تاماً عن سائر الجرائم التي يستطيع فيها كل فرد أن يميز بضميره وشعور الصفة المجرمة لفعله[1]، فالنظريات الحديثة اختصت الجرائم الاقتصادية بوضع خاص أخرجتها فيه عن قرينة افتراض العلم بالقانون وتطلبت استظهار علم الجاني بالصفة غير المشروعة لفعله[2] نظراً لأن اتساع نطاق التشريع الاقتصادي وتنوع مصادره بين قوانين وتراتيب (لوائح) وغلبة الطابع التقني عليه يمنع عملياً من معرفة كل نصوصه المعقدة مما يستحيل معه افتراض العلم به.

كما أن الأسلوب المستخدم في النصوص الجزائية الاقتصادية يزيد افتراض العلم بالقانون صعوبة حيث يلجأ المشرع إلى تقنية الإحالة وخاصة فيما يتعلق بالعقاب حيث نجد التجريم في نص وتقع الإحالة بالنسبة للعقاب إلى نص آخر وأحياناً فإن تلك الإحالة غير محددة ويصعب تحديدها من طرف أشخاص غير مختصين[3].

هذا بالإضافة إلى أن معظم التشريعات الاقتصادية، لا تتناول أوضاعاً عامة يفترض في المواطن العادي معرفتها، وإنما تقع على نواح محدودة جداً من الأعمال والتعامل، وتجرم أفعالا هي في الأصل غير ممنوعة ولا محرمة، بإضفاء صفة جرمية مصطنعة لم تكن لها لولا النص التشريعي، مما يجعل الاحتفاظ بالصفة العامة والمطلقة للمبدأ احتفاظاً بسلطة طاغية تتعارض مع تطور الحياة الاجتماعية، وبعقبة قد تضر المصالح الفردية والمشتركة[4].

وأمام هذه الخصوصيات التي يمتاز بها القانون الجزائي الاقتصادي والمتمثلة خاصة في عدم احترام مبدأ الشرعية فإن قبول افتراض العلم بالقانون بقرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس أمر غير

بالقوة القاهرة فإنه قد قضي طبقا لطلبات الإدارة، ولم تفسح المجال حتى لمناقشة القوة القاهرة وقد جاء بإحدى حيثيات هذا القرار ما يلي : "حيث إتضح من هذه المطاعن أنها كانت ترمي إلى مناقشة محكمة الموضوع في صحة ما إعتمدته من العناصر لتبرير قضائها وهو جدل موضوعي داخل في إجتهادها المطلق وليس لهذه المحكمة أن تنقض الإجتهاد إذ أن دورها يقتصر على السهر على تطبيق القانون لا غير" قرار تعقيبي جزائي عدد 69064 مؤرخ في 02/ 12/ 1996، غير منشور.

1) Merle et Vitu, op.cit., n°. 436.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص283.

3) انظر الإحالة في العقاب: محمد رضا الأجهوري: الجريمة الشكلية واختلاس الأموال العمومية، محاضرات الجمعية التونسية للقانون الجنائي لسنة 87-1988، ص259 ـ 260.

4) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. مجلد3. ص346 ـ 347.

مستساغ وهو مخالف كذلك لمبادئ العدالة ولا يتناسب والغاية الأساسية للعقوبة من كونها ترمي إلى الردع الخاص إذ أن الشخص المسلط عليه العقاب لم يوجه إرادته عن وعي لمخالفة القانون طالما أنه يجهل وجوده أو وقع في غلط فيه. لأجل هذا فإن قبول الغلط في القانون أمر أصبح يتناسب والاتجاهات الحديثة للسياسة الجزائية مما يقتضي وأن نقر قاعدة افتراض العلم بالقانون ولكن بموجب قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس بالغلط القهري الذي يستحيل دفعه أي الذي لم يكن في استطاعة الجاني تفادي الوقوع فيه حيث أنه بذل القدر من العناية والحذر الذي يبذله الشخص العادي أو المتوسط[1].

ومن خلال ما تقدم يتضح أن الخطأ القصدي يخضع مبدئياً للأحكام التقليدية لكن إخراجه عن تلك الأحكام خاصة بالنسبة لافتراضه أو استنتاجه من الإهمال ربما يكون راجعاً إلى محدودية الحالات التي أسس فيها المشرّع المسؤولية على الخطأ غير القصدي.

المبحث الثاني

الخطأ غير القصدي أساس المسؤولية الجزائية في القانون الاقتصادي

- تمهيد:

إن الخطأ غير القصدي هو جوهر المسؤولية الجزائية عن الجرائم غير القصدية[2]، ويعرفاه "Merle et Vitu" بأنه "**عدم التنبأ بالنتائج المضرة للفعل الذي يقع إرتكابه، أو عدم التيقن من إمكانية وقوعها وذلك نتيجة عدم إتخاذ الإحتياطات اللازمة لمنع حدوثها أو تفاديها**"[3]، أو هو "إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث النتيجة الإجرامية، في حين كان ذلك في إستطاعته وكان واجبا عليه"[4].

1) Legros, l'élement moral dans les infranctions. 1952. P.53.

2) فوزية عبد الستار: النظرية العامة للخطأ غير العمدي. دار النهضة العربية، القاهرة. 1977، ص139

3) Merle (R) et Vitu (A) ،op. cit. p : 730.

4) محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص637.

وتبرز أهمية الخطأ غير القصدي في أنه عندما يقع استعراض التطور العلمي والتقدم التكنولوجي في العصر الحديث وتزايد الاختراعات في جميع مجالات الحياة البشرية نستطيع أن نتلمس بسهولة ويسر مدى المخاطر التي تبرز في هذه الميادين المختلفة.

فالجرائم غير المقصودة، أصبحت في وقتنا الحاضر، متعددة الصور، متنوعة الحالات، كثيرة الحدوث، وهي آخذة في الازدياد والتفاقم والتضخم، لترافقها مع كافة ظروف ومرافق الحياة الإنسانية، لدرجة صحَّ معها القول أنها قد تتجاوز، في مجالات معينة، مستوى الجرائم المقصودة، مع ما تحمله من ضرر وخطر على الحقوق والحريات والأموال[1].

فالجرائم غير القصدية تمثل اليوم أهمية كبيرة في عالم انتشر فيه استعمال الآلة والقوى المتحركة انتشاراً هائلاً فشكل مصدرا لأخطار دائمة تهدد الإنسان في حياته وكيانه بصورة أوسع وأضخم من تلك الأخطار الناتجة عن الجرائم القصدية[2]. فالعالم المعاصر الذي يغلب عليه الطابع الصناعي والآلي يشكو من سوء التصرف في استعمال الآلة وفي ممارسة النشاط الصناعي والمهني وهو ما أدى إلى المناداة بالاكتفاء بالخطأ غير القصدي كقاعدة عامة في تكوين الجرائم الاقتصادية[3].

من هذه الصورة السريعة لمخاطر العصر الحديث تبدو واضحة ومجسمة أهمية دراسة الخطأ غير القصدي، إلا أنه وبالرجوع إلى القواعد العامة للقانون الجزائي نجد ثلاثة أساليب في التعامل مع الخطأ غير القصدي:

الأول يعتبر أن الجرائم غير القصدية تتخذ صبغة استثنائية[4]، وهو ما اعتمده كل من:

---

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، مجلد3. ص213.
2) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام. ج.1 ـ مرجع سابق، ص617.
3) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق. ص153.
4) راجع حول الطبيعة الاستثنائية للخطأ غير القصدي : 1 ـ في التشريع : الفصل 40 من قانون العقوبات الكويتي لسنة 1960، والمادة 133 من القانون الجنائي المغربي، والمادة 62 من القانون الليبي، والفصل 121 ـ 3 ـ من مجلة 1992 الفرنسية حسبما نقح بالقانون عدد 96 ـ 393 ـ المؤرخ في 13/ 5/ 1996 الذي عوض الفقرة الثانية منه بفقرتين خصصت الأولى للتعريض للخطر والثانية لبيان صور الخطأ غير القصدي مع إبقاء الفقرة الأولى على حالها وهي المتعلقة بأنه لا جناية ولا جنحة بدون نية ارتكابها. 2 ـ في الفقه: .. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، ج.1 مرجع سابق، ص621. ومأمون سلامة، مرجع سابق، ص215. ومحمود نجيب حسني، مرجع سابق. ص13 والسعيد مصطفى السعيد، مرجع سابق، ص382، وجلال ثروت، مرجع سابق. ص224. وانظر كذلك :
- De Aswa, La nation de culpabilitéen droit comparé R.I.E.D.C, 1954. n°1. P.5. Merle (R),et Vitu (A), op.cit., P

الفصل 37 م.ج تونسية الذي يعتبر أن لا عقاب على الجريمة إلا إذا ارتكبت قصداً عدا ما استثناه القانون[1].

وكذلك المادة – 14– ق ع بحريني:" لا تكون الجناية إلا عمدية ، أما الجنحة فقد تكون غير عمدية إذا نص القانون على ذلك صراحة".

و تنص المادة رقم 40 ق ج كويتي على أنه : "اذا لم يقض القانون صراحة بالعقاب على الفعل لمجرد اقترانه بالخطأ غير العمدي ، فلا عقاب عليه الا اذا توافر القصد الجزائي لدى مرتكبه".

وفي ذات الاتجاه جاءت المادة 32 ق ع قطري و نصها:" يتكون الركن المعنوي للجريمة من العمد أو الخطأ... ويسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمداً أم خطأ، ما لم يشترط القانون توفر العمد صراحة".

فالأصل في الجريمة حسب هذه التشريعات أن تكون قصدية[2]، والاستثناء هو الخطأ غير القصدي ولابد لتجريمه من نص صريح بمناسبة كل جريمة على حد[3].

أما الأسلوب الثاني، فنجده لدى كل من المشرع السوري[4] و اللبناني[5] والأردني[6] الذين عرفوا الخطأ غير القصدي. ولكنهم لم يحددوا هل أن جميع الأفعال التي ينطبق عليها تعريف الخطأ مجرّمة ومعاقب عنها أم أنه لا يعاقب على الخطأ إلا إذا وجد نص صريح؟ يمكن القول من خلال الأسلوب الذي صيغت به نصوص قوانين العقوبات الثلاث المذكورة أن الخطأ غير المقصود لا عقاب عليه إلا بنص صريح[7].

---

1) وضمن المجلة الجزائية التونسية يمكن أن نشير إلى ثلاثة فصول إشارة صراحة إلى الخطأ غير القصدي هي: الفصل 217 (القتل غير العمد)، والفصل 225 (الجرح على وجه الخطأ)، والفصل 309 (الحريق غير القصدي).

2) و هو ما نجده أيضا في القانون الجنائي المغربي في المادة 133 و نصها:" الجنايات و الجنح لا يعاقب عليها إلا إذا ارتكبت عمدا، إلا أن الجنح التي ترتكب خطأ يعاقب عليها بصفة استثنائية في الحالات الخاصة التي ينص عليها القانون". و في ذات التوجه المادة 62 ق ع ليبي.

3) عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي. جامعة الملك سعود. الرياض 1995. ص314.

4) في المادتين 189 و190 ق.ع

5) في المادتين 188 و189 ق.ع

6) في المادة 64 ق ع

7) فالمادة 189 ق.ع سوري حددت صور الخطأ غير القصدي: "يكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز و عدم مراعاة الشرائع والأنظمة" أما المادة 190 فتتضمن بياناً بعناصر الخطأ غير القصدي: "تكون الجريمة

فالمشرع السوري (و مثله اللبناني و الأردني) اعتمد ازدواجية إذ وضع أولا المبدأ الأساسي للخطأ (غير القصدي) في باب الأحكام العامة، لجهة تعريف هذا الخطأ وتحديد مفهومه وصوره وأشكاله، على ذات مستوى القصد الجزائي نفسه. ثم قام ثانيا بترك الحالات الخاصة للمواد الواردة في باب الجرائم (القسم الخاص)، التي تتولى تعيين الصور المتطلبة في مداها ونطاق العمل بها، حسب طبيعة كل جريمة وماهيتها ومضمون عناصرها وشروطها وقيودها[1].

بينما نجد أن المشرع المصري اتبع أسلوباً ثالثاً في التعامل مع الخطأ غير القصدي فلم يعرفه ولم يبين نطاقه، إذ أنه لم يضمن القسم العام نصاً يعالج الخطأ غير العمدي، بل أورد صوراً للجرائم غير العمدية في نصوص متفرقة من القسم الخاص إذ أشار إلى الإهمال في المواد 139 و147 و151، وذكر الإهمال وعدم الاحتراس في المادة 163، أما في المادتان 238 و244 فقد عالج جرائم القتل الخطأ والإصابة الخطأ ونص على الصور التالية للخطأ وهي: الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز، وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة[2].

فقانون العقوبات المصري لم يرسم نظرية عامة للخطأ غير العمدي، ولا يعاقب على كل نتيجة تبنى على الخطأ إلا في حالات معينة بالنص[3].

ولكن قبل الخوض في تحليل الخطأ غير القصدي لابد من تعريفه، فمن المعلوم أن أياً من المشرعين المصري والتونسي لم يضع تعريفا للخطأ غير القصدي وإنما اكتفى بذكر الصور التي تمثله في النصوص الخاصة.

غير مقصودة سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها". و الحالات التي عاقب فيها المشرع السوري مثلا على الخطأ غير القصدي ليست قليلة، فالمواد 554 و555 و573 و590 و592 والخاصة بجرائم القتل والإيذاء والحريق وتعطيل الآلات أو إشارات منع طوارئ الأعمال الصناعية والإضرار بصحة الإنسان والحيوان، تستعمل عبارات الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة الشرائع والأنظمة. والمادة 416 اكتفت بذكر صورة واحدة هي الإهمال بينما المادة 586 تعاقب على الخطأ دون تحديد صورة.

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص227.

2) عادل عازر: المفهوم الحديث للجريمة غير العمدية، المجلة الجنائية القومية، العدد2 يوليو 1974، ص293.

3) مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات الغش، مرجع سابق. ص161.

أما المادة 64 ق ع أردني فقد بينت بنص عام صور الخطأ و هي: "...ويكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة".

وهو نفس توجه المادة 38 ق ع إماراتي: "...ويتوفر الخطأ إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل سواء أكان هذا الخطأ إهمالا أم عدم انتباه أم عدم احتياط أو طيشا أو رعونة أم عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر".

والمادة 84 ق ج عماني فقد نصت على أنه: "يكون الخطأ في الجريمة غير المقصودة عندما ينتج الضرر للغير عن اهمال الفاعل أو قلة احترازه أو عدم مراعاته للشرائع أو الأنظمة".

في حين اكتفت المادة 24 ق ع بحريني بالتنصيص على أنه: " ... تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطأ الفاعل"، دون بيان صور هذا الخطأ.

وفي التشريع السوري (وهو ما ينطبق على لبنان[1]) يمكن تعريف الخطأ من خلال دمج أحكام المادتين 189 و190 ق.ع بأنه "إخلال شخص عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون سواء اتخذ ذلك صورة الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة. وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفضي تصرفه إلى إحداث نتيجة إجرامية سواء أكان لم يتوقعها من حيث كان ذلك في استطاعته ومن واجبه،أم توقعها، ولكن حسب غير محق أن بإمكانه اجتنابها"[2].

فالخطأ غير القصدي عبارة عن عمل اختياري أنتج نتيجة لم يردها الفاعل لا مباشرة ولا بصفة غير مباشرة وإنما كان قادراً على منعها وواجب عليه ذلك، وبالتالي فهو ليس فقدان الإرادة بل فقدان التوقع والحسبان[3].

---

1) أنظر في ذلك: مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2006. ص631. و الذي يعتبر أن المادة 190 حددت الخطأ و المادة 191 بينت صوره، مع انه كان بالامكان الاكتفاء باحدهما.

2) الإستانبولي: موسوعة قانون العقوبات. مرجع سابق. ص486 (المواد 187 ـ 194).

3) ر. غارو: مرجع سابق، ص1263 ـ 264. ولقد عمدت بعض التشريعات المقارنة إلى وضع تعريف للخطأ غير القصدي ولعل من أحدث وأفضل التعريفات ذلك الذي أورده القانون الجزائي الروماني الصادر سنة 1968 في الفصل 19/ 1 ـ 2 منه والذي جاء فيه "يعتبر الفعل مرتكبا بخطأ الجاني : (أ) إذا كان قد توقع نتيجة فعله دون أن يقبلها معتقداً ـ دون أي أساس ـ أن هذه النتيجة لن تحدث (ب) إذا لم يتوقع نتيجة فعله بينما كان يجب عليه وكان في استطاعته توقعها". فهذا التعريف موجز وشمل حالتي الخطأ (الواعي وغير الواعي) كما أنه فصل بصورة واضحة وقاطعة بين

وأمام طول التعريفات السابقة يمكن تعريف الخطأ غير القصدي عموماً بكونه التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية والمهنية(1).

والفارق بين القصد والخطأ غير القصدي كأساسين للمسؤولية الجزائية ليس في توافر الإرادة وإنما في نطاق الإرادة. حيث لا تشمل في الخطأ غير القصدي سوى الفعل أما في القصد فإنها تشمل الفعل والنتيجة على حد سواء.

وبالرجوع إلى نصوص القانون الجزائي الاقتصادي نجد في بعض الفصول إشارة إلى جرائم غير قصدية إلا أنها لا تعدو أن تكون مجرد استثناء، رغم الأهمية المتزايدة لتلك الجرائم بالرجوع إلى قيمة الأضرار الناجمة عنها قياساً على الجرائم القصدية لكن المشرّع لايزال يميل إلى اعتماد نفسية الفاعل كمقياس للمسؤولية أكثر من اعتماده على درجة الضرر الحاصلة من الجريمة في تحديد العقاب المستوجب للجريمة.

على أن هذا القول لا ينطبق على المشرع السوري الذي تنبه إلى خطورة الإضرار الناجمة عن الخطأ غير القصدي، فعمد إلى تنقيح قانون العقوبات الاقتصادية سنة 1977 وأدخل العقاب على جرائم الإهمال وقلة الاحتراز في أغلب فصوله انطلاقاً من أن "الخطأ الذي يرتكبه الفاعل بما يورثه من ضرر يعرض الاقتصاد الوطني للخطر نتيجة إهمال أو قلة احتراز، يعد عملاً آثماً"(2).

و هو نفس التوجه الذي توخاه المشرع الاردني في المادة 5 من قانون الجرائم الاقتصادية لسنة 2004 و نصها:" أ- اذا ارتكب مدير أي هيئة معنوية او موظف فيها او اي من اعضاء مجلس ادارتها او هيئة مديريها بما في ذلك رئيس المجلس او الهيئة او اي من العاملين في الهيئات الواردة في الفقرة (ب) من المادة (2) من هذا القانون ، اي جريمة خلافا لاحكامه وتبين ان هذا الجرم قد ارتكب قصدا فيعاقب بمقتضى العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وهذا القانون.

حالة الخطأ الواعي والقصد الاحتمالي وذلك بنصه على أنه "إذا كان قد توقع نتيجة فعله دون أن يقبلها" إذ يعني ذلك أن توقع النتيجة وقبولها يخرج عن نطاق الخطأ غير القصدي ليدخل في مجال القصد. انظر في ذلك فوزية عبد الستار، مرجع سابق. ص15 وما بعدها.

1) خليفة الخروبي: المسؤولية الجزائية للطبيب. مجلة المحاماة، عدد4 لسنة 1989، ص73.

2) الأسباب الموجبة للمرسوم التشريعي رقم 40 تاريخ 6 ـ 8 ـ 1977 المعدل لقانون العقوبات الاقتصادية. كما أن المادة 36 من قانون التموين والتسعيرة السوري لسنة 1960 قبل إلغائها بموجب القانون رقم 22 لعام 2000 المتعلق بتعديل قانون التموين والتسعير كانت تنص على عقاب "كل من سهل بإهماله أو بمخالفته اللوائح ارتكاب إحدى الجرائم التي يعاقب عليها هذا القانون أو القرارات المنفذة له ...".

ب- اذا ارتكب أي من المذكورين في الفقرة (أ) من هذه المادة ذلك الجرم نتيجة خطأ جسيم فيعاقب بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين".

فالخطأ غير القصدي يعد من أسس قيام المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي السوري والاردني.

وبعد هذا التعريف بالخطأ غير القصدي يمكن بحثه كأساس لقيام المسؤولية الجزائية في القانون الجزائي الاقتصادي من خلال تحديد صوره (فقرة أولى) وما هو معيار تحديد الخطأ القصدي (فقرة ثانية) ثم ما هي درجة الخطأ غير القصدي الموجب للمساءلة الجزائية(فقرة ثالثة):

الفقرة الأولى : صور الخطأ غير القصدي

إن صور الخطأ غير القصدي الوارد في كل من قانون العقوبات السوري واللبناني والأردني هي "الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة الشرائع والأنظمة" ويضيف المشرع المصري إلى هذه الصور الثلاثة، صورة رابعة هي الرعونة.

كما حددها قانون العقوبات الإماراتي في صور الإهمال و عدم الانتباه وعدم الاحتياط و الطيشا و الرعونة و عدم مراعاة القوانين أو اللوائح أو الأنظمة أو الأوامر.

أما قانون الجزاء العماني فقد اكتفى باهمال الفاعل أو قلة احترازه أو عدم مراعاته للشرائع أو الأنظمة.

في حين سكت عن بيانها قانون العقوبات البحريني مكتفيا في النص العام بالتنصيص على "خطأ الفاعل".

وبالرجوع إلى جملة الفصول التي أشارت إلى الخطأ غير القصدي في التشريع التونسي يمكن حصر تلك الصور في : القصور، عدم الاحتياط، عدم التنبه، التغافل، وعدم مراعاة القوانين (الفصول 217 و225 و309 م.ج)[1] كما أضاف الفصل 217 الإهمال والفصل 225 الجهل بما كانت تجب معرفته.

بينما نجد في التشريع الفرنسي بعد تنقيح المجلة الجزائية لسنة 1992 بالقانون المؤرخ في 13 ماي 1996 إن الفقرة الثالثة الجديدة من الفصل 121 ـ 3 أصبحت تشير إلى أنه : توجد جنحة أيضاً

1) فرج القصير: مرجع سابق. ص133 و ما بعدها

عندما ينص القانون على ذلك في حالة عدم الاحتياط أو الإهمال أو الامتناع عن الالتزام بالاحتياط فرضه القانون أو التراتيب إلا إذا كان الفاعل لهذه الأعمال قام بكل الأعمال الاحتياطية الاعتيادية التي تقتضيها طبيعة مهامه أو وظائفه أو اختصاصه كذلك السلطة أو الوسائل التي يتمتع بها"(1).

أما في النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي(2) فإن الصور التي أوردتها يمكن حصرها بالنسبة للتشريع السوري في الإهمال وعدم الاحتراز فالمشرع في قانون العقوبات الاقتصادية لم يشأ أن يعاقب على الخطأ الناشئ عن عدم مراعاة الشرائع والأنظمة(3).

بينما نجد أن المشرع المصري يعاقب في المادة 6 مكرراً من قانون قمع الغش والتدليس (1941) المنقح سنة 1994 على "الإهمال أو عدم الاحتياط والتحرز أو الإخلال بواجب الرقابة".

في حين اكتفت المادة 44 من قانون تنظيم مهنة المحاسبة القانونية الأردني لسنة 2003 بحالة الاهمال الجسيم.

أما المادة 89 من قانون قانون حماية البيئة وتنميتها الاماراتي (24/ 1999) فقد نصت على الأهمال دون سواه من صور الخطأ، وهو نفس حال المادة 292 من قانون الشركات التجارية البحريني(28/ 1975)

وبالنسبة للتشريع التونسي فهذه الصور يمكن حصرها في: التهاون، وعدم المبالاة، وعدم اتخاذ الاحتياطات والإهمال.

ولكن هل جميع صور الخطأ غير القصدي ذات مدلول واحد؟ أم أن كلاً منها ذات مدلول خاص؟ **وبعبارة أخرى هل يمكن الاقتصار على صورة واحدة للخطأ غير القصدي شاملة أم لابد من الإبقاء على عدة صور؟ ثم هل صور الخطأ الواردة هي على سبيل الذكر أم على سبيل الحصر؟**

1) و النص الأصلي كاملا مع تنقيحاته سبق ذكره.

راجع حول هذا الفصل :

- DES PORTES (E) et LEGUNEHEC (F), Responsabilité pénale-élément moral de l'infraction J.C pénal Art. 121.3.5, 1995. n°35 à57. Pradel (J)، Nouveau co de pénal, partie général. 2ème. éd. D.1995. n°.45.

2) سيقع الاقتصار على ايراد أمثلة فقط.

3) عبد الناصر سنان: موسوعة الجرائم الاقتصادية، مرجع سابق. ص230.

يميل عدد من الفقهاء إلى حصر صور الخطأ في قسمين رئيسين : الأول هو صور الخطأ غير القصدي العام والتي تشمل جميع الصور باستثناء صورة مخالفة القوانين التي تمثل القسم الثاني وهي صورة الخطأ غير القصدي الخاص[1].

فمخالفة القواعد العامة للسلوك تعطي صور الخطأ المتمثل في الإهمال وعدم الاحتياط والرعونة وغيرها من الصور التي تحدث عنها المشرّع، أما مخالفة القواعد الخاصة بمباشرة الأنشطة الخطرة فإنها تعطي صورة الخطأ غير القصدي المتمثل في عدم مراعاة القوانين والأنظمة واللوائح[2]. لكن الألفاظ التي عبر بها القانون الجزائي عن الخطأ، يحتوي مضمونها على جميع أنواع الخطأ الممكنة، لذلك كان على المشرع أن يأتي بعبارة واحدة يعبر مضمونها عن كل أنواع الخطأ، ككلمة إهمال بدلاً من عدة ألفاظ تهدف جميعها إلى معنى واحد من الناحية لقانونية[3]. فكل الصور التي نص عليها القانون تلتقي في صورة الإهمال[4]. فالإهمال مصدر أساسي للخطأ غير القصدي، إذ أن قليل الاحتراز مهمل لواجب التبصر الحذر كما هو مهمل لما يمليه عليه نشاطه من دقة وانتباه وفقا للقواعد التي يفرضها القيام بهذا النشاط أو تداول الشيء نظرا لطبيعته وللأضرار التي يمكن أن يسببها للغير تحركه أو تداوله أو حفظه أو السيطرة عليه، كما أن عدم مراعاة الشرائع والأنظمة يشكل أيضاً إهمالاً لما فرضته من سلوك وواجبات[5]. وكذلك الأمر في حال اتصاف الفاعل بالرعونة أو التفريط أو عدم الانتباه أو عدم المبالاة أو عدم الدراية أو الطيش أو قلة المهارة[6].

بينما يذهب رأي ثانٍ إلى أن صور الخطأ واردة على سبيل الحصر، فألفاظ القانون جاءت واسعة المعنى بحيث يمكن أن تشمل كل صور الخطأ، وأوسعها معنى عبارة "قلة الاحتراز" إذ يمكن أن يدخل فيها جميع صور الخطأ الأخرى[7].

1) منير رياض حنا: المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1989. ص29.
2) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق، ص217.
3) مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات الغش، مرجع سابق. ص160.
4) انظر في ذلك : مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج.1. مرجع سابق. ص625. مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية. مرجع سابق. ص63 ـ 64. رمسيس بهنام: مرجع سابق، ص551. أبو اليزيد علي المتيت: جرائم الإهمال. مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية الطبعة الخامسة. 1986، ص51.
5) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية. مرجع سابق. ص63-64.
6) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج.1. مرجع سابق، ص626.
7) محمد الفاضل: مرجع سابق. ص283.

لهذا فإنه يكفي اتخاذ عبارة دالة على جميع صور الخطأ ككلمة إهمال أو عدم احتياط فجميع الصور السابقة للخطأ غير القصدي هي عبارة عن مظهر لافتراق عمل التمثل أو التخيل العقلي عن عمل الإرادة في محيط الجانب النفسي للفرد، ويترتب على هذا الانحراف خطأ الشخص في تقدير النتائج التي يمكن أن تنشأ عن السلوك الإرادي الأمر الذي يؤدي إلى حدوث نتيجة لم تتجه إليها الإرادة[1].

ولقد انتهجت بعض التشريعات هذا المنهج فنصت على صورة واحدة للخطأ غير القصدي[2]. وقد توسطت مجموعة ثالثة من التشريعات بين الوجهتين السابقتين فاقتصرت على صورتين للخطأ غير القصدي هما عدم الاحتياط والإهمال[3]،وهو المنهج الذي سار عليه المشرّع الفرنسي لسنة **1992** حيث اعتبر بالفصل **121 ـ 3** فقرة ثانية أنه إذا نص على ذلك القانون فهناك جريمة في حالة عدم الاحتياط أو الإهمال. ولقد حافظ على هذه الثنائية بعد تنقيح **13 ـ 5 ـ 1996** حيث أصبحت الفقرة الثالثة تنص على صورتي الخطأ مع إضافة "الامتناع عن الالتزام بالاحتياطات التي فرضها القانون أو التراتيب إلا إذا كان الفاعل لهذه الأعمال قام بكل الأعمال الاحتياطية العادية التي تقتضيها طبيعة مهامه أو وظائفه أو اختصاصه وكذلك السلطة أو الوسائل التي يتمتع بها".

1) محمد مأمون سلامة: مرجع سابق.

2) فاعتمدت بعض التشريعات عدم الاحتياط كالقانون الجزائي اليوناني لسنة 1950 (الفصلان 26 ـ 28 و30) والبلغاري لسنة 1951 (الفصل 130) والسويدي لسنة 1962 (الفصول 7 و8) والروماني لسنة 1968 (الفصل 178ــ 1).
واعتمدت تشريعات أخرى الإهمال : كالقانون الجزائي السويسري لسنة 1937 (الفصل 18ــ 3) والمجري لسنة 1950 (الفصلان 11 و12) واليوغسلافي لسنة 1951 (الفصول 7 ـ 137 ـ 141).

3) من ذلك القانون الجزائي الألماني لسنة 1870 (الفصلان 222ـ 230) والنرويجي لسنة 1902 (الفصول 40، 237، 238، 239) والدانمركي لسنة 1930 (الفصلين 19 و241) والأيسلندي لسنة 1940 (الفصلين 215 و222)(255)

ويلاحظ أن كلاً من المشرعين السوري والمصري اعتمد في قانون العقوبات على تعداد ثلاثي لصور الخطأ، (يمكن القول أن النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي كررتها)، مع أن المشرع السوري استخدم في قانون العقوبات الاقتصادية، صورتين فقط هما: "الإهمال وقلة الاحتراز".

أما المشرّع التونسي فإنه أبقى على تعداد صور الخطأ بالنسبة للنصوص الواردة في المجلة الجزائية حيث كان يكتفي في النصوص الخاصة بذكر صورة واحدة كالتهاون(1) أو عدم المبالاة(2) أو الإهمال(3). ويمكن القول بأن الاقتصار على صورة واحدة للخطأ غير القصدي عامة وشاملة يكفي بدلاً من تعداد عدة صور، نظراً لصعوبة التفريق الدقيق بين صور الخطأ غير القصدي لتداخلها(4).

ويمكن القول بأن الاكتفاء بصورتي الإهمال وعدم الاحتياط الذي ذهب إليه المشرّع الفرنسي لسنة 1992 يغني عن بقية الصور، فهذان التعبيران مختلفان وشاملان.

فعدم الاحتياط يتمثل في العمل دون اتخاذ الاحتياطات اللازمة أو بذل العناية الملائمة حيث يقدم الشخص على نشاط مع إدراك خطورته وتوقع نتيجته ولكن مع عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع حصول تلك النتيجة.

أما الإهمال فهو الامتناع عن عمل يكون من الضروري القيام به لمنع حدوث الضرر فالفاعل هنا يتخذ موقفاً سلبياً إزاء ما يستوجب الحذر.

وهذا الواجب قد ينشأ عن طبيعة الشيء الذي يتداوله الشخص أو طبيعة النشاط الذي يتعاطاه فالذي يتعاطى نشاطا تجاريا يجب عليه أن يصرح بتوقفه عن الدفع في الأجل القانوني وإلا عد مهملاً وبالتالي مرتكباً لجريمة التسبب بالإفلاس. ويكون الالتزام عادة محدداً بنص قانوني وهو إما النص المنظم للنشاط أو النص المحدد للتدابير التي يجب أن تتخذ عند القيام بعمل ما.

---

1) كالفصلين 117 م.م و97 م.غ.

2) الفصل 117 م.م.

3) الفصول: 448 م.ت و175 و221 م.غ.

4) Garraud, op.cit., T.5. n°2050. Garçon, op.cit., art 319, 320, n°15.

وبعد تحديد الواجب وبيان ما إذا كان قد خرق أم لا أو أهمل التقيد به فلا بد من البحث فيما إذا كان ثمة علاقة سببية بين ذلك الخرق أو عدم التقيد والنتيجة الحاصلة إذ لا يكفي أن يكون الالتزام قد خرق بل يجب أن تتوفر العلاقة السببية بين الخرق والنتيجة الحاصلة[1] فالجريمة يجب أن تتجسم في الخارج بإهمال القيام بالواجبات المفروضة[2].

فإذا ما توفرت الصلة السببية بين خرق الواجب والنتيجة الحاصلة أمكن إسناد المسؤولية إلى المتسبب في وقوع الجريمة تأسيسا على خطئه غير القصدي.

و مما تجدر الاشارة اليه أن القول بأن المشرّع قد حصر صور الخطأ غير القصدي لا يدعمه المنطق القانوني فليس جوهر البحث في الخطأ هو تحديد صوره وإنما بيان عناصره فإذا اتضحت عناصره أصبح ميسوراً معرفة متى يعد متوافراً ومتى لا يعد كذلك[3]. فالصور التي عددها المشرع تحتوي مفهوماً عملياً وتطبيقياً أوسع من النص، بحيث يشمل أحياناً ما هو أبعد عنه وأوفر منه، على اعتبار أن هذا التعداد ليس على سبيل الحصر والتضييق في المعنى، وإنما على سبيل المثال والتوضيح فقط[4]. ولهذا فإنه لا داع لذكر أي صورة من صور الخطأ على أن يتضمن القانون نصاً يعرف بالخطأ ويحدد معياره ويترك الأمر بعد ذلك للسلطة التقديرية للقاضي في إثبات واستنتاج وجود الخطأ غير القصدي من عدمه.

ولكن ما هو المعيار الذي يقضى على أساسه بتوافر الخطأ من عدمه؟[5]

الفقرة الثانية : معيار الخطأ غير القصدي

الخطأ غير القصدي هو التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة المهنية والاجتماعية. أو هو إخلال بالتزام عام يفرضه المشرع على الأفراد بالتزام مراعاة الحيطة فيما يباشرونه من نشاط حرصاً على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون[6]. ولكن ما هو المعيار لمعرفة مدى

---

1) Cass. Crim. 10/7/1952- B. n°185. Cass. Crim. 5/2/1953. B. n°31.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 3713، مؤرخ في 1/ 12/ 1965. م.ق.ت عدد 4 لسنة 1966، ص69.

3) خليفة الخروبي: مرجع سابق. ص74.

4) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص274.

5) فوزية عبد الستار: مرجع سابق، ص100.

6) أحمد شوقي عمر أبو خطوة: شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة

توافق سلوك الفاعل مع هذا الالتزام العام؟ هل يقع اعتماد معيار عام مجرد ينطبق على أي شخص دون الأخذ بالحسبان الخصوصيات الشخصية له؟ أم يقع اعتماد معيار ذاتي يبحث في قدرات الشخص الذاتية بالنظر إلى سنه وجنسه ومستواه؟ لقد اختلف الفقه بين هذين المعيارين فيرى شق أول أن المعيار الواجب اعتماده هو موضوعي بحت، بينما يذهب الشق الآخر إلى القول بالمعيار الشخصي الصرف، على أن المساوئ الناجمة عن اعتماد أي من المذهبين على إطلاقه دفع بالبعض نحو القول بمعيار ثالث مختلط يجمع بين سابقيه.

أ. المعيار الموضوعي في تحديد الخطأ غير القصدي:

بما أن الخطأ غير القصدي في نطاق القانون الجزائي يتمثل في عدم تجنب الجاني حدوث النتيجة غير المشروعة مع إمكانه ذلك سواء لأنه لم يتوقع حدوثها أو لأنه توقع ذلك واعتقد أنها لن تقع. فإن دعاة النظرية الموضوعية يعتمدون لمعرفة مدى توافر إمكانية التوقع لدى الجاني عند ارتكابه لتصرفه على معيار موضوعي قوامه "سلوك الشخص المعتاد" أي ذلك الشخص الذي يلتزم في تصرفاته قدراً معتاداً من الحيطة والحذر[1]، فيتوافر الخطأ غير القصدي إذا لم يطابق سلوك الجاني مستوى الحيطة والحذر الذي يصل إليه الرجل المعتاد[2] والذي يمارس نشاطه بعناية رب الأسرة الحريص ويعني ذلك أن يكون تجنب النتيجة غير المشروعة واجباً وممكناً بصفة مجردة أي وفقا للرأي العام السائد في زمان ومكان ارتكاب الجريمة[3]. كما إذا لم يتوقع أموراً تقتضيها الخبرة العامة أو جهل دون مبرر ببعض الظروف التي ضاعفت من خطر سلوكه والتي كان يتعين على الرجل المعتاد الالمام بها، وذلك دون اعتداد بالملكات الشخصية للجاني والظروف الخاصة التي يمر بها[4].

ويذهب دعاة هذا الرأي إلى أنه إذا ما لجأ المجتمع للقانون الجزائي فذلك بغية الحؤول دون حدوث الإهمال وقلة الاحتراز لدى من لا يبذل الحيطة اللازمة في تصرفاته وبالتالي يجب أن يكون

العربية، القاهرة طبعة أولى 1989. ص236.

1) سامي النصراوي: مرجع سابق. ص169.

2) أحمد فتحي سرور: نظريات حول قانون الإهمال، المجلة الجنائية القومية، العدد2 مارس 1963. ص150.

3) Christos Constantaras, Rapport présenté au congrés de Lisbonne R.I.D.P1961 . P. 849

4) أحمد فتحي سرور: المقال السابق. ص150.

مفهوما لديه أن الإهمال سيعاقب عليه بقطع النظر عن أي ظرف يمكن التذرع به[1].

ولقد طبقت محكمة التعقيب التونسية هذا المعيار خاصة عند سعيها لإقرار مسؤولية غير الفاعل المادي للجريمة حيث اعتبرت في أحد قراراتها أن "من وظائف المشرفين على الشركات زيادة عن إدارة الشركة يجب أن يكونوا يقظين لكل ما يجري في تلك الشركة نظرا للمسؤولية الملقاة على عاتقهم وأن هاته المنطقة تتطلب التنبه والاحتياط والتعرف على دقائق الأمور وعدم الغفلة فإذا قصروا في القيام بها حتى حصل ضرر بدني للغير ما كان ليحصل لو وقع بذل العناية اللازمة والتنبه واليقظة وعدم الغفلة وأخذ الاحتياطات..." [2].

ولقد أقرت الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب التونسية هذا التوجه حين اعتمدت في تعريف الخطأ الجزائي غير القصدي التعريف المدني للخطأ والوارد بالفصل 83 م.أ.ع بأنه "ترك ما يجب عليه فعله أو فعل ما يجب عليه تركه..." [3].

ويمكن القول أن القضاء السوري قد أخذ بهذه النظرية أحياناً، حيث اعتبرت محكمة النقض أنه "لا يسأل الشخص عن الخطأ الذي يمكن لكل إنسان أن يقع فيه"[4]. "فمن إطلاقات المحكمة المصدرة للحكم تكوين قناعتها حول ارتكاب المدعى عليه جنحة الإهمال المنصوص عنها في الفقرة (أ) من المادة (10) ق.ع اقتصادية، الناتج عن عدم تبصره ويقظته كرجل عادي"[5]. "فالخطأ لا يتساوى مع كل جريمة غير مقصودة بل لا بد أن يكون الخطأ ناشئاً عن إهمال أو قلة احتراز أو مخالفة للنظام، فإذا تصرف الإنسان تصرف الرجل العاقل (العادي) وبصورة طبيعية ونشأ عن عمله نتيجة ضارة فلا يكون مرتكباً جريمة غير مقصودة ولا يسأل عن ذلك، ما لم يكن في الأمر أحد الأسباب التي ينشأ عنها الخطأ وبفقدانها يكون الحادث عارضاً طبيعياً ولا يعد جرماً معاقباً عليه ولا يسأل صاحبه عنه فمن خرج من محفل وأخذ رداء غيره ظاناً أنه رداءه فلا ينسب إليه جرم السرقة

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص86-87.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 11555 المؤرخ في 12. 4 . 1976 النشرية، القسم الجزائي لسنة 1976، ص105.

3) قرار دوائر مجتمعة جزائي عدد 4233 مؤرخ في 7/ 1/ 1983. النشرية، القسم الجزائي لسنة 1983، ص285.

4) نقض سوري، جنحة أساس 44 قرار 58 بتاريخ 21/ 5/ 1987. مذكوران لدى: عبد الناصر سنان، موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، مرجع سابق. ص357.

5) أمن اقتصادي - أساس 44 قرار 58 بتاريخ 21 - 5 - 1987 وفي نفس الاتجاه: أمن اقتصادي أساس 36 قرار 75 بتاريخ 18 - 6 - 1987. مذكور لدى: عبد الناصر سنان، موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، مرجع سابق. ص357.

ولا يسأل عن هذا الخطأ الذي يمكن لكل إنسان أن يقع فيه..."[1].

كما أن محكمة النقض المصرية تميل غالباً نحو تبني هذا المعيار، ويتضح ذلك من أنها لا تعتد بالظروف الشخصية للجاني، وإنما تعتد فقط بظروف الواقعة، أي بالظروف الخارجية التي أحاطت بالجاني[2].

على أن هذه النظرية لم تكن بمنأى عن الانتقادات لتعارضها مع العدالة إذ يضار بها الشخص الذي تقل خبرته واستعداداته الفطرية وإمكانياته الذهنية وثقافته ومستواه عن مستوى الشخص المعتاد بينما يستفيد منه من ترتفع إمكانياته عن هذا المستوى[3].

و رفض جانب من الفقه هذه النظرية، استناداً إلى أن مجرد مخالفة الواجب المجرد للعناية أو الحيطة والحذر إنما يكون عدم مشروعية موضوعي للفعل ولا يتضمن بالضرورة سلوكاً نفسياً يمكن أن يكيف من الناحية الواقعية أنه خطأ[4]. فهذا المعيار يقود إلى بناء المسؤولية الجزائية على الركن المادي وحده دون أدنى اعتبار للآثم في تلك الحالة التي لا يتمتع فيها المتهم بتلك الملكة من الحذر والحيطة المتوافرة لدى الرجل المعتاد[5]. فالخطأ باعتباره ركناً معنوياً للجريمة غير القصدية يجب إلا يتوافر إلا إذا كانت إمكانيات الجاني البدنية والنفسية تسمح له بتوقع النتيجة أو توقيعها[6]، فالخطأ غير القصدي ليس إلا ظاهرة ذهنية، وما الجريمة غير العمدية إلا سلوك أدت إليه هذه الظاهرة. وبالتالي فإنه لا يمكن قياس هذا الخطأ مجرداً عن الظروف الخاصة بكل شخص على حدة[7]. أي بدون اعتماد على المعيار الشخصي.

---

1) ج294 قرار 809 تاريخ 9 ـ 4 ـ 1967. الدركزلي، ج2، قاعدة 1839. ص87.

2) انظر في ذلك: فوزية عبد الستار: الخطأ غير العمدي، مرجع سابق. ص65 وما بعدها، والقرارات التي ذكرتها.

3) فوزية عبد الستار: مرجع سابق، ص69.

4) Merle et Vitu, op.cit., n°.462

5) سامي النصراوي: مرجع سابق، ص170.

6) Hans Heinrich Jescheck, la structure juridique de la négligence et son (277)régime en droit pénal moderne, R.I.D.P. 1965. P.41.

7) أحمد فتحي سرور: مقال سابق. ص150.

ب. المعيار الشخصي في تحديد الخطأ غير القصدي:

يبدو أن تقويم سلوك الفرد بالاستناد للمعيار الشخصي وجدله تحبيذاً لدى فريق من الفقهاء الجزائيين، وحتى المدنيين أحياناً، باعتبار أن المسؤولية المبنية على الخطأ يجب أن تقوم على أساس ما يمكن أن ينسب للفاعل من إخلال بالتزام أهمل التقيد به، لا على ما كان يجب أن يكون عليه فعله مقارنا بشخص آخر، فمساءلة الشخص عن خطئه تكون بقدر ما يمكن أن يؤاخذ شخصياً على فعله. أي بقدر ما يمكن أن ينسب إليه بالنظر لوضعه النفساني والذهني من تقصير وإهمال[1]. وعلى هذا الأساس لا يكون المقياس الذي يعتمد عليه هو الشخص الحريص، وإنما هو الشخص المتهم بذاته مع ظروف الواقعة كاملة.

فالنظرية الشخصية تحدد العناية الواجبة بالنظر إلى العناية التي اعتاد المتهم اتخاذها في مثل ظروف الواقعة، فإذا تبين أن المتهم لم يتخذ في الواقعة المنسوبة إليه القدر من العناية والحيطة الذي اعتاد أن يتخذه فيترتب على ذلك عدم توقعه للنتيجة غير المشروعة أو مع توقعه لها عدم الحيلولة دون حدوثها، تحقق الخطأ في جانبه، أما إذا ثبت اتخاذه القدر نفسه الذي اعتاده من الحذر والعناية فلا يسأل لعدم توافر الخطأ[2].

فالمعيار الشخصي يقوم على أساس قياس السلوك الذي صدر عن المتهم مقارنة له بسلوكه المعتاد. والقانون الجزائي الحديث يسوده مبدأ تفريد العقاب الأمر الذي يقتضي أن يتأسس حكم القاضي في الجريمة غير القصدية على اهتمام كبير بإمكانيات الفرد وعلى تقدير دقيق للانحرافات الخاطئة في إرادته[3]. فالمجتمع لا يمكن أن يطالب إنسانا بقدر من الحيطة أو الذكاء في حركاته يتجاوز ما قد تحتمله ظروفه الاجتماعية كالثقافة والسن والخبرة والبيئة .. الخ[4]. لهذا فإن شراح القانون الجزائي يقولون دائماً بالتقدير الواقعي للخطأ الجزائي[5].

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص81.

2) فوزية عبد الستار: مرجع سابق، ص70 ـ 71.

3)**Hanguart**, la responsabilité pénale de l'ingénieur R.D.P.C. 1958-1960 p. 28.

4)**Légal (A)**, De la négligence et de l'imprudence come source de la résponsabilité. Thèse. Paris 1922. P.115.

مذكور لدى رؤوف عبيد: مرجع سابق، ص284.

5) **Dennedieu de Vabres**, Cours de droit pénal approfondi 1951 - 1952. P.108 et 109.

فالقانون الجزائي يعتمد أساساً على الواقع، وهو لا يلجأ إلى افتراضات نظرية إلا إذا كانت تستند إلى ذلك الواقع، وهذا لن يتحقق إلا إذا وضع القاضي نفسه عند حكمه في الدعوى في ذات الظروف والملابسات التي أحاطت بالمتهم الماثل أمامه[1].

على أن هذا المعيار كسابقه لم يكن بمنأى عن النقد، فهو وإن كان يبدو منطقياً ومتوافقاً مع الطابع الشخصي للمسؤولية الجزائية والطابع الفردي للعقوبة إلا أن محاذيره هامة ولا يمكن التسليم بها.

فهذا المعيار يؤخذ عليه أنه قد يؤدي إلى مساءلة من اعتاد الحذر والانتباه إذا صدرت منه هفوة بسيطة، في حين أنه قد يفلت من المسؤولية كلية من اعتاد التقصير بالنظر إلى ظروفه الشخصية[2].

فكلما ازداد إهمال الشخص كلما قلت مسؤوليته، وكلما ازدادت عنايته كلما اشتدت مسؤوليته. بينما المنطق القانوني يفرض الوضع العكسي[3]. كما أن الوصول إلى أعماق الشخصية الإنسانية للوقوف على استعداداتها ومقدرتها على إدراك موجب معين وما يستتبعه من الحيطة والحذر صعب جدا[4].

ويضيف البعض[5] حجة أخرى مستمدة من خصوصية القانون الجزائي الاقتصادي وخاصة من غياب التفريد العقابي بالنسبة لهذا القانون، فتقنية التفريد العقابي لا تعرف إلا نادراً في الجرائم الاقتصادية، إذ المهم هو إزالة آثار الاضطراب الاقتصادي وعدم تشجيع المجرمين المحتملين مستقبلاً.

وأمام النقد الحاصل لكلتا النظرتين السابقتين تم اللجوء إلى حل وسط يدمج بين النظرتين في إطار ما يسمى بالنظرية المختلطة.

---

1) حامد المرصفاوي: المسؤولية، مرجع سابق. ص98.
2) رؤوف عبيد: مرجع سابق، ص284.
3) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات (المصري) ـ القسم العام رقم 708. ص667.
4) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق، ص639.
5) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص210.

ج. المعيار المختلط في تحديد الخطأ غير القصدي:

تنطلق النظرية الموضوعية من معيار الرجل الحريص المعتاد اليقظ إذا وجد في نفس الظروف الموضوعية التي أحاطت بالجاني، والنظرية الشخصية تعتد بمعيار شخص المتهم والقدر الذي اعتاده من العناية والحيطة.

فالنظرية المختلطة إذاً تتبنى معياراً مزدوجاً يقوم على عنصرين: الأول، وجوب اتخاذ العناية والحذر لتجنب النتيجة أي العناية الواجبة. والثاني، إمكان الجاني اتخاذ هذه العناية أي العناية الممكنة.

فالوجوب يتحدد بمعيار موضوعي، بينما يتحدد الإمكان بمعيار شخصي.

<u>العنصر الأول: (الموضوعي) العناية الواجبة:</u>

يعرف الفقه العناية الواجبة بأنها سلوك، يتطلبه المشرّع، صالح لمنع تحقيق النتيجة غير المشروعة للفعل الخطر[1]،فالمعيار السائد فقهاً للعناية الواجبة هو معيار موضوعي عام يتمثل في درجة العناية التي يتخذها شخص عادي متبصر عاقل من نفس المجموعة التي ينتمي إليها الفاعل إذا وجد في نفس الوضع الواقعي الذي وجد فيه[2]، فكلما كان السلوك قريباً من سلوك الشخص المتوسط من المهنة نفسها ومع ذلك أدى إلى النتيجة غير المشروعة فإنه لا يسأل عنها[3].

والعبرة في تحديد الحيطة الواجبة ليست بما ألفه الرجل المتوسط وإنما بما ينتظره منه القانون فالأصل أن العناية والحيطة والحذر أمور مفروضة على كل شخص يمارس نشاطا في المجتمع ولذلك كان المصدر الأول والأصيل لهذا الالتزام هو الرأي العام الذي تتبلور فيه الخبرة العامة السائدة في المجتمع في زمان معين[4].

---

1) فوزية عبد الستار: مرجع سابق. ص73.

2)Jescheck, H.H. op. Cit., p.30

3) Meyer (F), R.I.D.P 1961. n°5. P.1113.1961 ـ تقرير مقدم لمؤتمر لشبونة

4) فوزية عبد الستار: مرجع سابق، ص75 ـ 76.

وأحيانا يكون مصدر العناية تدخل المشرّع بالنسبة لبعض مجالات النشاط البشري حيث يضع نصوصاً لتنظيم ممارسة مهنة معينة أو تنفيذ مشروع معين، كالقواعد التي توضع لتوجيه نشاط العمال في بعض المشروعات، فمراعاة أو عدم مراعاة الفاعل لهذه النصوص يعني غالباً مراعاة أو عدم مراعاة العناية الواجبة(1).

والالتزام بالعناية ليس التزاماً نظرياً مجرداً، وإنما هو التزام يتحدد نطاقه بالظروف الواقعية التي يمارس النشاط في إطارها، وبالمبادئ العامة السائدة وبضرورة الاستعانة أحياناً بالغير في تحقيق النشاط فالالتزام بالعناية الواجبة لا يحول دون التمسك بما يسميه الفقه الخطر المسموح به أو المقبول ففي نطاق بعض المشروعات يجب أن يكون هناك قدر من المخاطر لا يعتبر وقوعه مخالفاً للالتزام بالعناية وبالتالي يعتبر نشاطاً شرعياً وليس خاطئاً على الرغم مما قد يترتب عليه من مساس بحقوق يحميها القانون(2). وذلك نظراً لما تحققه هذه الأنشطة الخطيرة من مصلحة عامة تتمثل في تقدم المجتمع.

ويقدم الفقه شرطين لتقدير توافر العناية اللازمة :

أولاً: ألا يكون الجاني عالماً قبل ارتكاب الفعل بعدم قدرته على اتخاذ العناية اللازمة، فالجاني لا يفر من المسؤولية إلا إذا ثبت أنه لم يكن يعلم وقت اتخاذ قراره بارتكاب الفعل بأن العناية التي يتطلبها القيام به تتجاوز قدراته الشخصية(3).

ثانياً: أن لا يكون العجز عن اتخاذ العناية الواجبة راجعاً إلى وضع الفاعل نفسه في حالة عجز عن اتخاذ العناية الواجبة(4).

العنصر الثاني : (الشخصي) العناية الممكنة:

يقصد بالعنصر الشخصي توافر الإمكانيات الشخصية لدى الفاعل الذي يستطيع بها أن يتوقع أن فعله يمكن أن يحقق النتيجة غير المشروعة وهو أمر يختلف من شخص إلى آخر، ولا يثور

1) المرجع نفسه. ص76 ـ 79.

2) Welzel (H), R.I.D.P. 1961. P.1002. تقرير مقدم لمؤتمر لشبونة 1961.

3) فوزية عبد الستار: مرجع سابق، ص87 ـ 88.

4) Meyer, op.cit., p.1116

البحث فيه إذا بحثنا العنصر الموضوعي وتبين أن الفاعل قد اتخذ العناية الواجبة فوقعت رغم ذلك النتيجة غير المشروعة، إذ تنتفي عندئذ الخطيئة لانتفاء أحد عنصريها[1].

وينطلق هذا العنصر من قاعدة "لا التزام بمستحيل". إذ لا يمكن أنْ نطلب من الناس التزام مسلك الشخص المعتاد إلا إذا كانت الظروف التي تقترن بتصرفاتهم تجعل ذلك في وسعهم[2].

والفارق واضح بين كل من العنصر الموضوعي أي العناية الواجبة والعنصر الشخصي أي العناية الممكنة، فنحن نبحث عن القدرة الشخصية لأن عدم اتخاذ الشخص العناية التي يتخذها الشخص المعتاد لا تكفي لقيام مسؤوليته الشخصية، إذ أن هذه المسؤولية لا تقوم إلا إذا كان لدى الفاعل حقيقة إمكانية اتخاذ العناية المطلوبة منه ومع ذلك فهو لم يتخذها، حيث أن البحث في الإمكانيات الشخصية يكون لمصلحة الفاعل، إذ يهدف إلى استبعاد مسؤوليته في الحالات التي لم يتخذ فيها العناية اللازمة لأنه لم يكن في استطاعته اتخاذها.

على أن صفات الجاني الذاتية كالطيش والاستهتار لا تؤخذ بالحسبان لأن الخطأ، وإن كان فكرة قانونية، فإن أساسه فكرة معنوية، فهو تقويم معنوي لسلوك الفاعل، أو هو في تعبير آخر لوم يوجه للفاعل لأنه سلك سلوكاً متعارضاً مع قواعد النظام والخلقي بينما كان يستطيع أن يسلك سلوكاً مشروعاً[3].

ولقد تبنت بعض التشريعات هذه النظرية[4] مثل قانون العقوبات السوري (المواد 189 و190 و191) و قانون العقوبات اللبناني (المادتان190 و191) حيث نص المشرّع على صور الخطأ في الفقرة الأولى ثم أخذ بالمعيار الشخصي عندما حدد الاوجه التي يمكن أن يتحقق فيها الخطأ المنتج للجرم[5].

فالمشرع اعتمد المعيار الموضوعي، عندما حدد الخطأ غير القصدي، بأنه الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة الأنظمة والشرائع، ولم يهمل المعيار الشخصي عندما حدد الاوجه التي يمكن

1) فوزية عبد الستار: مرجع سابق. ص85.
2) عبد المهيمن بكر سالم: مرجع سابق. ص6 ـ 7.

3)Jescheck .H.H., op.cit., p.41

4) راجع موقف التشريعات من هذه النظرية : فوزية عبد الستار: مرجع سابق. ص92 وما بعدها.
5) مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق. ص89 وما بعدها، كذلك مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص648 وما بعدها.

أن يتحقق فيها الخطأ المنتج للجرم غير القصدي عبر ما أورده في المادة (190 سوري و191 لبناني) من أنه "تكون الجريمة غير مقصودة، سواء لم يتوقع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقعها وسواء توقعها فحسب أن بإمكانه اجتنابها".

فهذا النص يفترض قيام رابطة نفسية تصل موقف الفاعل الشخصي، بالخطأ المقترف منه، فهذه العلاقة (أو الرابطة) تحدد أيضاً مسؤولية الفاعل بالنسبة للنتيجة الضارة الناشئة عن فعله، أو عن عدم فعله المخطئين، فلا تقوم على أساس العمل المادي الذي اقترفه، ولا على أساس الصور المحددة للخطأ فقط، وإنما ترتد إلى ما يمكن أن يكون قد دار بذهنه، أو تحسّب له في قرارة نفسه[1].

و هو أيضا حكم المادة 44 من ق ج كويتي:" يعد الخطأ غير العمدي متوافرا اذا تصرف الفاعل ، عند ارتكاب العفل ، على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد اذا وحد في ظروفه ، بأن اتصف فعله بالرعونة او التفريط او الاهمال او عدم الانتباه او عدم مراعاة اللوائح. يعد الفاعل متصرفا على هذا النحو اذا لم يتوقع ، عند ارتكاب الفعل ، النتائج التي كان في استطاعه الشخص المعتاد ان يتوقعها فلم يحل دون حدوثها من اجل ذلك ، او توقعها ولكنه اعتمد على مهارته ليحول دون حدوثها فحدثت رغم ذلك".

لكن هذا المعيار الشخصي يعطله ما لحظه المشرع من إقامته المسؤولية على أساس خرق واجب التوقع، عند ثبوت مثل هذا الواجب وعدم تقيد الفاعل به، بغض النظر عن إمكانياته الشخصية، فالنص يقيم المسؤولية وإن لم يكن التوقع مستطاعاً من الشخص طالما أنه كان من واجبه توقعه[2].

ولقد تبنت محكمة النقض المصرية هذا التوجه، حين عرفت الخطأ غير العمدية بأنها "تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق والحيطة التي تطلبها ظروف الحياة العادية، فهو عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه الرجل العادي المتبصر الذي أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت بالمسؤول"[3].

1) فريد الزغبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، مجلد3. ص278 ـ 279.

2) العوجي: القانون الجنائي العام، ج1، مرجع سابق. ص60 و651.

3) نقض 10 ـ 3 ـ 1974، مجموعة أحكام النقض. السنة25. ص236، رقم54.

أما المشرّع التونسي فقد اقتصر على ذكر صور الخطأ، دون أن يحدد موقفه من هذا الخلاف الفقهي، تاركاً المسألة لتقدير القضاة حسب الحالة المعروضة عليهم. ولكن النظرية المختلطة تعد أفضل معيار لتحديد الخطأ غير القصدي الذي يتحدد بوجوب اتخاذ العناية الواجبة بمعيار الشخص المعتاد المتوسط الحرص والحذر وإمكان اتخاذ العناية الواجبة بقدرة الفاعل شخصياً.

فواجب العناية عام، موضوعي، وإمكان العناية خاص، ذاتي.

لذا يتعين أن يكون المعيار الموضوعي واقعياً، بمعنى أنه لا يجوز قياس الخطأ غير القصدي وَفقاً للملكات الذهنية للشخص المعتاد مجرداً من ظروف الحياة وملابسات الواقع، بل يجب أن نحدد السلوك الذي كان من شأن الرجل المعتاد أن يسلكه لو مر بالظروف التي أحاطت بالجاني، سواء ما تعلق منها بحالته الصحية أو سنه، أو ظروف الزمان والمكان التي يمر بها[1].

واعتمادا على ما سبق فإن القاضي سيبحث الخطأ غير القصدي بالنظر إلى شخصية الفاعل وإذا ما تبين له توافر هذا الخطأ فإنه لابد من أن يكون هذا الخطأ قد أدى إلى وقوع ضرر[2] إذ أن جميع النصوص التي تعرضت للخطأ غير القصدي تطلبت وقوع ضرر ما وأن يكون هذا الضرر ناتجا عن الخطأ الذي وقع من الجاني أي لابد من توفر علاقة السببية مع الإشارة هنا إلى أن محكمة التعقيب التونسية بدوائرها المجتمعة اعتمدت بالنسبة للعلاقة السببية نظرية تكافؤ الأسباب وذلك في جريمة القتل على وجه الخطأ، ويرجع ذلك كما سيتم بيانه إلى أنها أرادت في ذلك القرار تكريس مسؤولية المسيرين[3]. أما المشرع السوري فيعتمد نظرية السببية الملائمة في المادة 203 ق.ع. لكن هل الخطأ على درجة واحدة أم أنه متدرج؟.

---

1) أحمد فتحي سرور: مقال سابق. ص150.

2) وهو ما بينته محكمة النقض السورية الدائرة الجزائية/ الأمن الاقتصادي119/ 87 بتاريخ 10/ 3/ 1998 :"في جريمة الإهمال المنصوص عليها في المادة 33 من قانون العقوبات الاقتصادية رقم 1966/37 إذا انتفى الضرر تقضي المحكمة بعدم المسؤولية ويكون الأمر لا يعدو زلة مسلكية."

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 4233 مؤرخ في 7/ 1/ 1983 (دوائر مجتمعة) ـ النشرية القسم الجزائي لسنة 1983، ص285. وسيقع التعرض لهذا القرار بأكثر تفصيل عند بحث موقف فقه القضاء من إسناد المسؤولية الجنائية إلى الغير.

الفقرة الثالثة : درجة الخطأ غير القصدي الموجب للمساءلة الجزائية :

كان القانون الروماني يفرق بين درجات ثلاث من الخطأ : فاحش ومتوسط ويسير « Lebissima » و « Levis » و « Culpa Lata » وكانت أية درجة منها تكفي للمسؤولية المدنية بالتعويض، أما المسؤولية الجزائية.فكان يلزم لها توافر الخطأ الفاحش أو بالأقل المتوسط[1] ويذهب البعض إلى القول بهذا التقسيم : فالخطأ الجسيم Culpa Lata أو Faute Lourde وهو يتوافر عندما يكون في إمكان كل شخص أن يتوقع النتيجة غير المشروعة، والخطأ المتوسط Culpalevis أو Faute Legère ويتحقق عندما يكون توقع النتيجة ممكنا للشخص العادي المتوسط الانتباه والعناية، وأخيرا الخطأ التافه أو اليسير جدا Culpa Levissina أو Faute très légères ويوجد إذا كان توقع النتيجة غير ممكن إلا لشخص غير عادي يفوق الشخص المتوسط من حيث مدى حذره وعنايته وانتباهه[2].

على أن موقف المشرّع من هذه التفرقة بين خطأ جسيم وخطأ يسير يمكن تحديده من خلال البحث في وجود أو عدم وجود فرق بين الخطأ المدني والخطأ الجزائي (أ) من جهة ومن جهة أخرى في وجود أو عدم وجود فرق بين الخطأ المادي والخطأ الفني (ب).

أ ــ الخطأ المدني والخطأ الجزائي :

إن القول بوجود مثل هذه التفرقة بين الخطأ المدني الجزائي يعني وأن هناك تدرج للخطأ فما كان منه يسيرا فإنه لن يثير سوى المسؤولية المدنية وما كان منه جسيما فإنه يمكن أن يثير المسؤولية الجزائية أيضا.

فهل يتطابق الخطأ الجزائي مع الخطأ المدني بحيث تتقرر وحدة هذين الخطئين ؟ أم أنهما يختلفان فيكون هناك ثنائية أو ازدواج الخطئين ؟

لم يبينن أغلب المشرعين أي درجة من الخطأ تتيح مؤاخذة الفاعل عن فعله، كما أن موقفهم من التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير يمكن تحديده من خلال البحث في وجود أو عدم وجود فرق بين الخطأ المدني والخطأ الجزائي

1) رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 278.

2) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 100.

إنّ القانون المدني يستخدم عبارات أكثر عمومية في تعريفه للخطأ المدني فالخطأ هو ترك ما وجب فعله أو فعل ما وجب تركه بغير قصد الضرر فلا فرق مبدئيا في القانون المدني بين الخطأ الجسيم والخطأ الخفيف إلاّ في تقدير التعويض[1].

ويذهب القانون الجزائي إلى تحديد صور الخطأ التي يترتب عليها المسؤولية الجزائية فهل يعني تعداد هذه الصور أنه يوجد خارج نطاقها خطأ يمكن أن يرتب المسؤولية المدنية دون الجزائية ؟

لقد انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى مذهبين : الوحدة والازدواجية.

1) وحدة الخطئين المدني والجزائي :

يستند دعاة هذه النظرية لتأييد فكرة وحدة الخطئين الجزائي والمدني إلى أن القانون الجزائي وإن كان غالبا ما يحرص على تحديد صور الخطأ الجزائي ويوردها على سبيل الحصر بينما القانون المجني يستخدم نصا عاما، إلا أن ذلك لا ينهض دليلا على إزدواج الخطئين، ذلك أن ملاحظة الصور التي أوردها المشرّع الجزائي تدل على أنه قد ضمنها كل درجات وحالات الخطأ مما يعني وأن الخطأ في كلا القانونين واحد والخلاف بينهما شكلي بحت[2].

فالقول بعدم الاعتداد إلا الأخطاء الجسيمة أو ذات الجسامة المعينة في القانون الجزائي لا يمكن أن يستقيم بغير أن يثير مشكلات خطيرة على بساط المبادئ القانونية وتحديد الخطأ الجزائي نفسه كما أن النصوص تستخدم ألفاظا دون تحديد لدرجة الخطأ وهي تعبيرات واسعة جدا تشمل كل خطأ مهما كان بسيطا[3].

وليس في التشريع الجزائي ما يشير صراحة أو ضمنا إلى استلزام درجة معينة في الخطأ فصور الخطأ الواردة في القانون الجزائي وإن كانت ظاهريا فيها معنى الحصر والتخصيص، إلا أنها في الواقع تتسع لتشمل كل خطأ أيا كانت صورته وأيا كانت درجته[4].

فالقول بإزدواج الخطأ يثير مشكلة تحديد متى يكون الخطأ يسيرا فيفلت فيه الجاني من المسؤولية الجزائية ومتى لا يكون كذلك ؟ في حين أن القول بوحدة الخطأ أمر قد يزيد الترابط فيما بين

---

1) محمد الزين : المسؤولية التقصيرية، دروس مرقونة لطلبة السنة الثانية حقوق، السنة الجامعية 95-96، ص10.

2)Garçon, op.cit., art. 319-320, n°18

3) عبد الرؤوف مهدي ، مرجع سابق، ص 208.

4) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 442.

القانوني الجزائي والمدني في مكافحة صور الإهمال المختلفة بطريقة فعالة[1].

فمتى ثبت على سلوك ما أنه مهمل، فلا محل لأن يعتبر كذلك في نظر فرع ما من فروع القانون، وأن يتجرد من وصف الإهمال في نظر فرع آخر، وإلا ناقض القانون نفسه فلابد من أن يكون للإهمال معنى واحد في كافة فروع القانون[2].

ولقد تبنت محكمة التعقيب الفرنسية منذ سنة **1912** وحدة الخطئين المدني والجزائي حيث إعتبرت في إحدى قراراتها أنّه لا يوجد أي تمييز بين الخطأ المدني والخطأ الجزائي، أنّ الخطأ وحتّى أيسره يكفي لتقوم به المسؤولية الجزائية[3].

وفي تونس يذهب البعض إلى أنّه لا يشترط أن يكون الخطأ جسيما فأيسر صور الخطأ تكفي لقيام المسؤولية الجزائية ممّا يعني وحدة الخطئين[4] وهو ما أقرته محكمة التعقيب التونسية من خلال تبنيها لمبدأ الحجية المطلقة للجزائي على المدني، فالقاضي المدني مرتبط بما سبق أن بت فيه القضاء الجزائي[5]. كما اعتبرت "أن تبرأة المتهم من الخطأ الجزائي يتنافى مع تحميله جزءا من المسؤولية المدنية تأسيسا على الخطأ الشخصي مما يجعل الحكم المطعون فيه عرضة للنقض"[6].

والتشابه بين الخطأ المدني والجزائي يترسخ أكثر عندما يكون الأمر متعلقا بجريمة إقتصادية فالجرائم الإقتصادية وضعت لزجر نشاطات في أصلها مدنية، كالبيع والشراء والمقاصة وعلاقة الدائنية... كما أنّ المشرع في جل التشريعات الإقتصادية خول للإدارة حق التتبع (عوض عن النيابة العمومية) وخول لها إمكانية إبرام الصلح الذي تنقضي بموجبه الدعوى العمومية ونفس هذه التقنيات نجدها في القانون المدني، فجميع هذه المواضيع تمثل قواسم مشتركة بين القانونين في خصوص عنصر الخطأ.

إلا أن القول بوحدة الخطأين لم يكن محل إجماع فقهي بل يمكن القول وأن الإزدواجية مكرسة تشريعيا.

---

1) رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 280.

2) رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 552،

3) Cass. Civ. 19/12/1912 S. 1914 -1- 3249 note Morel.

4) خليفة الخروبي : مرجع سابق89، ص : 73.

5) قرار تعقيبي مدني عدد 2751 مؤرخ في 11/ 10/ 1980 م.ق.ت لسنة 1981 عدد1، ص: 87.

6) قرار تعقيبي جزائي عدد 47660 مؤرخ في 11/ 2/ 2004. نشرية محكمة التعقيب ق. ج. لسنة 2004.ص 213.

2) ازدواجية الخطأ :

إنّ القول بوحدة الخطئين المدني والجزائي يعني أنّ الحكم بالبراءة لعدم توفر الخطأ الجزائي يستتبع بالضرورة رفض الدعوى المدنية، وبالتالي فإنّه من المستحسن أن يباح للقاضي الجزائي أن يحكم بالبراءة لتفاهة الخطأ إكتفاء بالتعويض المدني لأن وحدة الخطئين تعني أن القاضي الجزائي وضع أمام أمرين كلاهما مكروه فهو إمّا أن يقضي بالعقوبة الجزائية رغم تفاهة الخطأ وبالتالي عدم جدوى العقاب الجزائي وإمّا أن يقضي بالبراءة وبالتالي يضيع حق المتضرر في التعويض(1).

والخطأ الجزائي في نظر أصحاب هذا الرأي يجب أن يكون جسيما ولو أراد المشرع غير ذلك لإكتفى بإستعمال لفظ الخطأ كما إستعمله القانون المدني ولما إحتاج إلى تعداد صور الخطأ التي تقع تحت طائلة العقاب(2).

وقد تبنى المشرع التونسي إزدواجية الخطأ سواء في الأحكام العامة أو النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الإقتصادي.

ففي الأحكام العامة أقر الفصل 19 من م.ج ما يلي : "الحكم بالبراءة أو بالعقوبات المنصوص عليها بالقانون لا يمنع المتضرر من حق إسترجاع متاعه وتعويض الضرر الذي لحقه" فهذا الفصل يكرس إزدواجية الخطأ سواء صدر الحكم بالبراءة أو بالإدانة.

---

1) رؤوف عبيد : مرجع سابق، ص279. و لتجاوز سلبيات هذه الوضعية جاء القانون عدد 86 لسنة 2005 المؤرخ في 15 اوت 2005 يتعلق بإدراج عنوان خامس بمجلة التأمين التونسية يخص تأمين المسؤولية المدنية الناتجة عن استعمال العربات البرية ذات محرك ونظام التعويض عن الاضرار اللاحقة بالاشخاص في حوادث المرور ليضمن وجوبية التعويض إذ نص على أنه: الفصل122: يقع تعويض متضرري حوادث المرور عن الأضرار اللاحقة بالأشخاص وبخلفاتها دون إمكانية معارضتهم بخطإ في جانبهم باستثناء الحالة التي يتعمدون فيها إلحاق الضرر بأنفسهم أو الخطإ الفادح الذي لا يمكن تبريره. الفصل 124:لا يمكن معارضة متضرري حوادث المرور بمن فيهم سائق أو حافظ العربة البرية ذات محرك بالقوة القاهرة أو بالأمر الطارئ أو بفعل الغير. أنظر حول هذا القانون: سالم السحيمي: الجديد في قانون التعويض عن أضرار حوادث المرور،(د.ن)، الطبعة الأولى،2005.

2) Garraud ، Op. Cit. T.5 n° : 1775.

وقد جاء بالفصل 101 من م.إ.ع أنّ "الحكم الصادر بترك سبيل المتهم لا يؤثر في مسألة تعويض الخسارة من الفعل الذي قامت به التهمة..." ويجمع الفقه في تونس على أنّ هذا الفصل هو تكريس لإزدواجية الخطئين المدني والجزائي في التشريع التونسي[1].

على أنّ محكمة التعقيب التونسية في إطار تأكيدها لما ذهبت إليه من وحدة الخطئين المدني والجزائي إعتبرت أنّ ما جاء بالفصل 101 محصور في ما ورد بآخر الفصل من أنّ هذا الحكم يجري في صورة سقوط الدعوى العامة بسبب وفاة المتهم أو بسبب صدور عفو عام فقط[2].

إلا أن ما ذهبت إليه محكمة التعقيب التونسية يتعارض مع صريح النص على أن هاتين الحالتين المنصوص عليهما بالفقرة الأخيرة من الفصل 101 م.أ.ع هما حالتين استثنائيتين ذكرتا لتأكيد شمول القاعدة العامة لهما – أي تطبيق مبدأ استقلال القضاء الجزائي على حالة البراءة في كل الحالات بما في ذلك حالة الوفاة وحالة صدور عفو فالفصل 101 هو تأكيد للفصل 19 م.ج وتخصيص له بالنسبة للمادة المدنية[3].

ثمّ إنّ الفصل 170 من م.إ.ج التونسية أكد بأنّ الفعلة التي لا تشكل خطأ جزائيا يمكن إعادة النظر فيها من جانب مدني حيث جاء بهذا الفصل ما يلي "إذا رأت المحكمة أنّ الفعلة لا تتألف منها جريمة أو أنّها غير ثابتة أو أنّه لا يمكن نسبتها إلى المتهم فإنها تحكم بترك سبيله وإذا كان هناك قائم بالحق الشخصي تتخلى المحكمة عن النظر في الدعوى الشخصية وتحمل عليه المصاريف بعد تقديرها...".

وفي هذا السياق جاء القرار التعقيبي الصادر عن الدوائر المجتمعة في 29/ 02/ 1996 والذي أقرت فيه أنّ "وصف التوقف عن العمل بكونه إخلالا بالعقد أو خطأ تعاقديا ليس فيه مناقضة للحكم الجزائي ويمكن للمحكمة المدنية أن تبت فيه لأن نفي المسؤولية الجزائية عن الفعل لا يقتضي حتما نفي المسؤولية المدنية عنه وهو مفهوم الفصل 101 من م.إ.ع"[4].

---

1) التيجاني عبيد : إشكالية حجية الحكم الجزائي على المدني وإمكانية التعويض على معنى المادة 96 م.إ.ع. م.ق.ت لسنة 1992 عدد 2 ص9

2) قرار تعقيبي مدني عدد 12891 مؤرخ في 10/ 03/ 1986، النشرية، القسم المدني عدد 1 لسنة 1987، ص206.

3) التيجاني عبيد، المرجع السابق، ص 26.

4) قرار تعقيبي جزائي عدد 47716، منشور في مجموعة قرارات الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب1995-1996 مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس1996، ص45.

أمّا في إطار النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الإقتصادي فإن الإزدواجية قد وقع تكريسها أيضا من ذلك أن الفصل 97 من مجلة الغابات التونسية نص على ما يلي : "إذا إنجر عن إضرام نار مرخص فيه أو أجري على الوجه القانوني تسرب حريق إلى الأراضي المجاورة بدون أن يكون ذلك ناتجا عن تهاون من الشخص الذي أضرم النار فإن المتسبب في إضرام النار يبقى مسؤولا عن غرم الضرر على إختلاف أنواعه".

فبناءا على ما سبق يمكن القول وأن التشريع التونسي يكرس إزدواجية الخطأ بين مدني وجزائي مما يعني وأن التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير يمكن القول به بحيث لا يستوجب المسؤولية الجزائية إلا الخطأ الجسيم، ولكن هل يشترط في هذا الخطأ أن يكون فنيا ليعتبر خطأ جسيما؟ أم أن الخطأ المادي يمكن أن يؤسس المسؤولية الجزائية ؟.

ب – الخطأ المادي والخطأ الفني :

برزت هذه التفرقة خاصة عند بحث مسؤولية الأطباء وقد تعرضت محكمة التعقيب الفرنسية لها منذ أمد بعيد[1] وترجع هذه التفرقة إلى عدم رغبة القضاء في مناقشة المسائل الفنية وهذا أمر لا يقتصر على دعاوي مسؤولية الأطباء، وإنما يتناول كل دعوى يثار فيها بحث فني[2].

فالخطأ المادي إخلال بالإلتزام المفروض على الناس كافة بإتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين أو إتيان فعل ما لتجنب ما قد يؤدي غليه هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة[3].

بينما الخطأ الفني : فهو إخلال رجل الفن بالقواعد العلمية والفنية التي تحددها الأصول العامة لمباشرة مهنته[4]. والسؤال المطروح هو هل يسأل رجال المهن عن إخلالهم بقواعد مهنتهم ؟

1) Cass. Crim. 18/7/1835. S. 1835-1-401.

2) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 447 . وفوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 127.

3) خليفة الخروبي، مرجع سابق، ص 74-75. وفوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 126.

4) نفس المرجع، ص 75، وص 127.

إن التمييز بين ما هو خطأ مادي وخطأ فني لا يمكن أن يستقيم تبعا لإفتقاره إلى معيار دقيق مضبوط[1]، كما أنه يفسح المجال للتهرب من تبعة الخطأ عن طريق الزعم بأنه فني[2]. على جانب أن هذه التفرقة حسب البعض لا تستند على القانون لا في نصه ولا في مبناه[3].

لهذا فقد هجر القضاء الحديث التفرقة المتقدمة بين الخطأ المادي والخطأ الفني في مجال المهن[4].

بينما يذهب رأي إلى القول بالتفرقة معتبرين أن المسؤولية الجزائية تقوم إذا ما كان الخطأ الفني جسيما وذلك كمحاولة للتوفيق فإذا كانت فكرة عدم التفرقة متطرفة وضارة بالعامة، فإن نظرية المسؤولية المطلقة عن أي خطأ متطرفة أيضا وضارة بالتقدم والتطور العلمي[5] وهو توجه يمكن القول وأن المشرّع قد أخذ به.

فبالرجوع إلى الأمر العلي المتعلق بزجر الغش والصادر في 10 أكتوبر 1919 يمكن القول وأن المشرّع التونسي في ذلك الأمر وعلى وجه التحديد في الفصل العاشر منه قد أشار إلى هذه التفرقة.ذ جاء في هذا الفصل "إذا ثبت من التحقيقات أن مخالفة أحكام هذا القانون إنما نتجت عن تقصير مهني لا ينطوي على شيء من القصد الأثيم وكان مرتكبه لم يحكم بعقوبة منذ ما يقل عن العام فإن تلك المخالفة تكون من أنظار قاضي المخالفات وتستوجب عقوبة مالية...".

فهذا الفصل يشترط صراحة لقيام المسؤولية غير العمدية أن يكون الخطأ غير القصدي في صورة تقصير مهني ولو كان المشرّع لا يقبل فكرة تدرج الخطأ لأكتفى بالتعرض إلى إشتراط التقصير مهما كان نوعه لا فرق بين المادي منه أو الفني. وهذا الفصل لم يعف من المسؤولية الناجمة عن الخطأ المهني وإنما أقرها كصورة ثانية إلى جانب القصد.

---

1) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق ، ص 446.
2) رمسيس بهنام ، مرجع سابق، ص 553.
3) محمود محمود مصطفى، القسم العام، مرجع سابق، ص 447.
4) رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص 553.
5) فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص 130.

ولقد اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أن عدم إثبات التقصير المهني يستوجب مؤاخذة المتهم عن جريمة قصدية، وقد كانت وقائع القضية التي صدر فيها هذا القرار تتعلق بقيام شخص بعرض لبن للبيع وبعد تحليله مخبريا ثبت أنه ممزوج بالماء على نسبة تفوق المسموح به وقد تمسك المتهم بأن ذلك راجع إلى أن اللبن يكون خفيفا عادة في فصل الصيف"

وحيث ترتب عما تقدّم أن لا شيء يدل على أن ما أثبته التحليل ناتج عن تقصير مهني حتى يصح القول بأن الفعلة المشينة للمتهم هي مجرد مخالفة..."[1].

وخلاصة القول إن الجرائم غير القصدية في القانون الجزائي الاقتصادي لا تقيم المسؤولية الجزائية إلاّ بتوفر الضرر الذي تطلبه النص أي أن المشرّع لم يكرس المسؤولية على أساس الخطر وذلك خلافا لما وقع اعتماده في بعض حالات تأسيس المسؤولية على ارتكاب الركن المادي.

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 209 مؤرخ في 28/ 2/ 1966 م.ق.ت. العدد 4 لسنة 1966، ص 69.

الفصل الثاني

الطابع المادي للمسؤولية الجزائية في القانون الاقتصادي

. تمهيد:

بالرجوع الى أغلب نصوص القانون الاقتصادي الجزائية نجد أن المشرّع لا يتعرض الى الركن المعنوي، بحيث يكتفي بذكر الركن المادي المكون للجريمة. فالنصوص صيغت بكيفية لا تكشف عما إذا كان القصد الجزائي مشترطاً من عدمه[1].

وأمام هذا السكوت ذهب عدد من الفقهاء الى القول بما يسمى بالجريمة المادية وهي التي يتعرض فاعلها للجزاء الجزائي بمجرد ارتكاب الفعل المادي مجردا من كل خطأ قصديا كان أم غير قصدي[2] حيث يكفي في هذه الجرائم توافر الإسناد المادي، فلا تتوقف المسؤولية الجزائية على إثبات الاسناد المعنوي، كما هو حال الجرائم الأخرى، بل إنه بمجرد ارتكاب العمل المحظور تنهض المسؤولية الجزائية قبل الشخص بحكم الواقع، بصرف النظر عن القصد[3]. و تكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات خطأ الفاعل، بل يكفيها إثبات وقوع الفعل المادي من قبله[4].

فالمسؤولية الجزائية في مثل هذه الجرائم تقوم بمجرد ارتكاب الركن المادي المكون للجريمة دون الحاجة الى البحث عن أي صورة من صور الخطأ لدى الفاعل. والعبرة بتوفر رابطة سببية مادية بين الفعل وفاعله، أما حالة الفاعل الذهنية فهي مما لا يعتد به، طالما ثبت أنه ارتكب الركن المادي الذي يشكل الجريمة[5].

---

1) صفية محمد صفوت: القصد الجنائي والمسؤولية المطلقة. ترجمة عبد العزيز صفوت، دار ابن زيدون ـ بيروت 1986. ص297.

2)Marty Jean Pierre, le délits matériels. R.S.C. 1982. P.41.

3) محمد عبد الغريب: الحماية الجزائية للنظام العام في العقود المدنية، القاهر 1987. ص150.

4) عبد العظيم مرسي وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية. دار النهضة العربية 1988. ص27.

5) صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص241.

فالمشرع يتدخل في مرحلة مبكرة يبدو فيها سلوك المجرم يكتسي خطورة على تلك المصالح وذلك في محاولة للحيلولة دون حصول ضرر محتمل حيث تظهر المخالفة في هذا المستوى كجريمة مانعة "Délit obstacle" غايتها الحيلولة دون وقوع نتيجة الجريمة والضرب على يد المجرم في مرحلة متقدمة من مسار الجريمة، وهذا المعنى يقترب من مفهوم الجريمة الشكلية التي تعد جريمة سلوك أي أنّها تصبح واجبة العقاب بمجرد إرتكاب الفعل المجرّم دون إنتظار نتيجة خطرة لذلك الفعل [1] وتظهر خصوصية الجريمة مادية بمجرد خرق المخالف للنص فتقوم الجريمة بمجرد إستكمال ركنيها الشرعي والمادي و يكتفى بهما فقط بحيث لا يعتد بإتجاه إرادته للقول بمسؤوليته وتقرير العقاب بحقه وهو توجه يعكس بدوره فلسفة تشريعية تميل إلى إبعاد شخصية المجرم عن التركيبة القانونية للفعل وكأنّ المشرع بذلك يقر بوجود مسؤولية موضوعية تقوم فقط على الركن المادي[2]. وقد برر ذلك الإبتعاد عن الأخذ بالنوايا عند تقرير العقاب فكرتان : أولهما أنّه يصعب الغوص في نفسية المجرم لإثبات عنصر نفساني بحت، وثانيهما أنّ النوايا غالبا ما لا تشكل لوحدها خطرا من شأنه أن يتسبب في إضطراب المجتمع لذلك كانت الحاجة أكيدة قبل كل ردع إلى سلوك مجرّم[3].

و كان انتشار الحركة الاقتصادية والتعقيدات التي صاحبتها قد ساعد كثيراً على توفير مواقف مؤيدة لمثل هذه المسؤولية[4].

فقد أفرزت الحضارة الصناعية والاجتماعية المعاصرة، نوعاً من الجرائم التنظيمية تؤسس العقوبة عنها على أساس خطر الفعل ذاته، لا على أساس درجة خطيئة مرتكبه، وتستهدف الامتثال للتنظيم والانضباط داخل المجتمع، وإن جانباً من هذه الجرائم كان في الأصل مجرد مخالفات، ما لبث أن شدد المقنن عقوبتها، فرفعها إلى مرتبة الجنح، ويطلق الفقه عادة على هذه الجرائم تسمية "المخالفات المجنحة"[5].

---

1) وحيد أولاد علي : خصائص المخالفة في القانون الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، سنة 1997، ص 16.

2) وحيد أولاد علي : مرجع سابق، ص : 48.

3) نفس المرجع، ص : 49.

4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص.37.

5) عبد الفتاح مصطفى الصيفي: الأحكام العامة للنظام الجزائي ـ جامعة الملك سعود ـ الرياض 1995. ص327.

فبالرغم من معارضة أهل القانون للعدد الوافر من الجرائم المادية إلا أن العالمة الاجتماعية الإنكليزية الليدي ووتون ذهبت إلى تأييدها تأسيساً على أنه: إذا أمكن تصور أن مهمة القضاء الأولية هي توقي الأفعال المحظورة، فليس ثمة ما يبعث على التخوف من زيادة عدد جرائم المسؤولية المطلقة Strict Resposibility (أي الجرائم المادية)، **فإذا قضى القانون بحظر أمور بعينها فلا يستقيم عقلاً، قصر ذلك الحظر على الحالات التي يتم فيها الفعل عن طريق التواطؤ الشرير (أي القصد)، ذلك لأن العواقب المادية للفعل لا تختلف سواء نجم الفعل عن التواطؤ الشرير أو عن الإهمال أو عن محض الصدفة**[1].

مما يعني أن الدافع لمساندة قيام مثل هذه المسؤولية دون خطأ، هو الاهتمام بإلزام الأفراد الذين يقومون بنشاطات اقتصادية، ترافقها مخاطر الإضرار بالغير، أكبر قدر من الحذر والحيطة والتبصر، محافظة على مصالح الآخرين، وسلامتهم، وذلك بجعل العقوبة أمراً حتمياً لا يمكن التخلص منه[2]. هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الحاجة إلى الفعالية التي يجب أن يحققها النظام العام الاقتصادي تؤدي في الحقيقة إلى زيادة الجرائم المادية[3]. **إذ تعتبر الجرائم الاقتصادية أهم مصدر للمسؤولية المادية**[4].

ويرجع ظهور صنف الجرائم المادية الى جملة من القرارات الصادرة عن محكمة التعقيب الفرنسية في بداية القرن التاسع عشر اعتبرت أن بعض الجرائم وخصوصا المخالفات من قبيل الجرائم المادية بما يعفي النيابة العامة من واجب إثبات أي نوع من الخطأ والاكتفاء بإثبات ارتكاب الفعل المادي من جانب المتهم[5].

---

1)Wootton B.B. Crime and the Criminal law, London, 1963. p48

2) العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992. ص43. فلقد اتخذ القضاء من المخاطر الاقتصادية مبرراً لاعتبار الجرائم الاقتصادية، جرائم مادية. صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص254.

3) محمد عيد الغريب: مرجع سابق. ص150.

4) انظر في مادية الجريمة الاقتصادية مثلاً: عبد العظيم مرسي وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة. 1988. ص.45 وما بعدها. وعبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.182 وما بعدها. آمال عثمان: شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، دار النهضة العربية، 1983. ص.88. وما بعدها.

5)Merle (R) Vitu (A), traité de droit criminel, T.1 problèmes généraux. Sixième édition, cujas, 1988. P.717, et Hauriou, Note. S. 1897.3.113. Roux, note sous Cass. Crim. 7/3/1918. S.1921. 1.89. et note sous Cass.Crim. 15/5/1926. S.1928.1.33.

كما قبل القضاء التونسي بهذه المسؤولية المبنية على مجرد وقوع الركن المادي منذ 1935[1] وكرسها المشرّع التونسي منذ اصدار المجلة الجزائية في سنة 1913 بالنسبة الى المخالفات في الفصل 313 م.ج[2]. باعتبار أن المخالفات هي المجال النموذجي للجريمة المادية[3].

هذا إلى جانب أن أغلب جرائم البيئة في التشريع التونسي تعد مادية[4] وكذلك أغلب جرائم الشركات[5] وجريمة الشيك بدون رصيد[6] والجرائم الجمركية وجرائم الصرف[7].. الخ.

أما في مصر[8] فإن المشرع لم يضع نصاً عاماً بالنسبة إلى الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، مما أدى إلى انقسام الفقه بين اتجاهين:

الأول: يرى ضرورة الرجوع إلى القواعد العامة، فلا يعاقب أحداً إلا إذا قصد ارتكاب الجريمة، خاصة ما لم تتضمن النصوص الخاصة بالجرائم الاقتصادية استثناء صريحاً.

والثاني يرى: أن المشرع لا يعتبر الركن المعنوي في تحديد عقاب الجريمة الاقتصادية، فلا يميز بين درجاته، ولا بين وجوده من عدمه، فالجزاء واحد في جميع الأحوال.

بينما نجد أن كل من المشرع السوري (المادة 187 وما بعدها ق.ع) واللبناني (المادة 186 و ما بعدها) و الاردني (المادة 64 و ما بعدها ق ع) أن النية شرط لازم لقيام المسؤولية الجزائية.

---

1) القرار الجناحي عدد 1444 مؤرخ في 27/ 02/ 1935 م.ق.ت العدد الخامس لسنة 1963، ص.158.
2) انظر الجريمة المادية في التشريع التونسي، إيهاب الروسان: الجريمة المادية، مذكرة بحث دراسات معمقة في القانون، شعبة علوم جنائية ـ كلية الحقوق في تونس 1998.
3) Legal (A), la responsabilité sans faute, mélanges patin. 1966. P.132
4) رضا المزغني: السياسة التشريعية لحماية المحيط، م.ق.ت. عدد خاص عن البيئة، مارس 1993، ص5. وعبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص.57 وما بعدها.
5) توفيق بن نصر: مرجع سابق، وخاصة الفصل 65، حيث يعتبر أن بعض جرائم الشركات مثل العديد من الجرائم الاقتصادية لا تتطلب توفر النية الاجرامية وهي من الجرائم المادية، وكانانزي: الجرائم في الشركات التجارية، تعريب اسماعيل بن صالح، م.ق.ت، ديسمبر 1963، ص.7 وما بعدها.
6) انظر حول مادية جريمة الشيك بدون رصيد : في التشريع التونسي مثلا عبد الله الأحمدي: خواطر واقتراحات حول جريمة الشيك بدون رصيد. م.ق.ت، عدد فيفري 1981 ص.17. رغم أن الطابع المادي لهذه الجريمة بات قابلا للنقاش كما سيتبين لاحقا.
7) انظر الفصل 241 م.د تونسية الذي يقصي الركن المعنوي صراحة، وتحيل مجلة الصرف إلى هذا الفصل أيضاً.
8) عبد الرؤف مهدي: مرجع سابق، ص168 ـ 169.

ومع هذا فإنه توجد عدة حالات أشار فيها المشرع السوري صراحة إلى عدم لزوم توفر الركن المعنوي، وذلك في بعض النصوص الخاصة بالميدان الاقتصادي.

ويعلل العديد من الفقهاء ذلك بأن الجرائم الاقتصادية لا تتعارض والأخلاق فهي من صنف الجرائم المصطنعة وبالتالي فإنها جرائم مادية بحتة لا مجال للبحث عن الخطأ فيها(1). فالجرائم الاصطناعية أو الجرائم القانونية يخلقها القانون حتى يضمن قدرا كافيا من الحماية للأنظمة المختلفة التي تحدثها الدول في المجالات السياسية والاقتصادية والادارية والصحية وغير ذلك من شؤون سياسة المجتمع(2)، فهذه الأفعال لا تمس بالأخلاق الا أن التطور الحضاري والرغبة في الازدهار والاستقرار يقتضي الخروج بها عن دائرة المباح الى دائرة التجريم بالاستناد الى المصلحة الاجتماعية (3).

وإستنادا الى أن الجرائم المصطنعة لا تتعارض مع الأخلاق الاجتماعية فإن البحث عن الخطأ كأساس للمساءلة عنها لاجدوى منه بل إنه يتعارض مع الغاية الاساسية من اقرارها. فوظيفة القاضي في هذه الجرائم تقتصر على مجرد التثبت من ادانة المتهم ثم تقدير العقاب التهديدي الذي يستحقه في حدود ما قرره القانون لكل جريمة أي أن وظيفته هنا حسابية، مادية، صرفة، مجردة حتى عن أي هدف أخلاقي كتحقيق العدالة (4).

على أن هذا الرأي لم يكن محل اجماع من الفقه (5). حيث يميل البعض الى القول بأن الجريمة الاقتصادية ذات صبغة أخلاقية. هذا إلى جانب أن جوهر الفعل الإجرامي لا يمكن أن يكون أخلاقياً، لأن الرفض الأخلاقي (أولاً) مسألة شعورية وليس مسألة عقلية، لأن المفاهيم الأخلاقية (ثانياً) مفاهيم نسبية، ترتبط بالتنظيم الاجتماعي الذي تتكون فيه، وبالتالي تتغير أو تتعدل بتغيير هذا النظام أو تعديله(6).

---

1) انظر في هذا الاتجاه مثلا :

27Jean Mazard ،Français économique droit du Apect .C.S.R . 1957 .P

أحمد خليفة: النظرية العامة للتجريم، القاهرة، 1959، ص.162. فالجرائم المادية تعد خلقاً قانونياً، وأغلبها نشأت بتشريعات تنظيمية، فباستثناء بعض الجرائم الخطيرة فإن أغلب الجرائم المادية تتعلق خاصة بالحرف والأعمال والمهن. انظر في ذلك: صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص245.

2) أحمد خليفة: مرجع سابق، ص.109.

3)Merle Philippe, les présemptions légales en droit pénal, L.G.D.J, Paris, 1970. P.123. Marty (J.P), op.cit.. P.45.

4) علي راشد: تخطيط السياسة الجنائية في البلاد العربية. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد يناير 1970.

5) انظر : عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص.108 وما بعدها، والمراجع التي ذكرها.

6) عبود السراج: الجريمة في إطار التفسير الاقتصادي للمجتمع، مجلة الشريعة والحقوق، الكويت السنة 3، العدد2، يونيو 1979. ص123.

فالجريمة من الناحية الاجتماعية ـ بوجه عام ـ هي خطيئة يترتب عليها إخلال بنظام المجتمع، وهي من الناحية القانونية أمر رتب القانون على ارتكابه عقوبة، والناحية الثانية متصلة بالناحية الأولى بل هي نتيجة لها، فالمصلحة الاجتماعية هي أساس التجريم سواء أكان تقليدياً أم مستحدثاً، والمجتمع لا يصطنع الجرائم إنما يضع قواعد السلوك التي تقع الجرائم بمخالفتها، وأساس تلك القواعد مصلحة المجتمع ليس إلا[1].

وفي الحقيقة فإن الخلاف حول تطلب الخطأ من عدمه في جل الجرائم الاقتصادية يمكن إرجاعه إلى عدم افصاح المشرّع عن الركن المعنوي في أغلب نصوص التجريم، مما أوجد تيارا يقول باستبعاد الخطأ من بين مكونات الجريمة. إلا أن جانب آخر من الفقه رفض هذا المذهب انطلاقا من القاعدة الأساسية في التشريعات الجزائية المعاصرة وهي "أن لا مسؤولية جزائية دون خطأ"[2] مع قبول المسؤولية المادية استثناء بصريح النص[3].

وانطلاقا مما سبق فإن الجزم في امكانية تأسيس المسؤولية الجزائية على مجرد ارتكاب الركن المادي وحده يستوجب البحث في مدى تكريس القانون لمثل هذه المسؤولية (المبحث الأول)، المرور بعد ذلك إلى البحث في موقف الفقه لمعرفة أي دور بقي للخطأ في تأسيس المسؤولية الجزائية حال سكوت النص (المبحث الثاني).

---

1) محمد عبد الرحيم عنبر: الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية في مصر والدول العربية، الجزء 10، دار الشعب ـ القاهرة 1977. ص5. رقم 10 و11.

2)Legal, op.cit., P.131.

وعبد العظيم مرسي وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص.5.
ومصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.35.

3) سامي النصراوي: مرجع سابق، ص.174.

المبحث الأول

التكريس القانوني للمسؤولية الجزائية المادية في القانون الاقتصادي:

إن تحديد مدى قبول قيام المسؤولية الجزائية المادية في اطار القانون الجزائي الاقتصادي يستوجب البحث أولا في المبادئ العامة للقانون الجزائي باعتبار أن تلك المبادئ تبقى عاملة في الميدان الاقتصادي مبدئيا (فقرة أولى) ما لم تتضمن النصوص الخاصة مخالفة صريحة لتلك القواعد بإقرارها قواعد خاصة للقانون الجزائي الاقتصادي (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى : القواعد العامة للقانون الجزائي

إن المشرّعين فيما عدا الأحكام الجزائية الخاصة الواردة بالنصوص الجديدة قد أبقوا الأحكام العامة الواردة بالمجلات الجزائية (القوانين العقابية) عاملة بالنسبة للجرائم الاقتصادية المستحدثة [1]. وذلك إما بعدم وضع قواعد مخالفة لها أو بالاحالة اليها[2] ويمكن حصر هذه القواعد في قاعدة لا جريمة بدون خطأ (أ) وتجريم المحاولة (ب) وأخيرا شدة العقوبة (ج).

أ. مبدأ لا جريمة بدون خطأ:

إن الجريمة هي أصلاً مقصودة (أو قصدية)، وإن الاستثناء هو في كونها غير مقصودة، وغالبية الأفعال الإجرامية المنصوص عنها في القوانين الجزائية، على هذه الصورة العامة[3]. فللقصد الجزائي ولاية على الجرائم بدون استثناء، فالركن الأساسي في الجرائم المعاقب عليها هو القصد الجرمي[4].

---

1) الهادي محفوظ: القوانين الجزائية والاقتصاد. م.ق.ت. عدد ديسمبر، 1974، ص.21. ولقد نصت المادة 8 ق.ع مصري على أنه "تراعى أحكام الكتاب الأول من هذا القانون (الأحكام العامة) في الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح الخصوصية إلا إذا وجد فيها نص يخالف ذلك". وفي نفس المعنى: حسن عكوش: مرجع سابق، ص.11. وعبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.168.

2) انظر مثلا : الفصل 144 م.غ تونسية الذي يحيل الى المجلة الجزائية في كل ما لم تتعرض له المجلة.

3) فريد الزعبي: الموسوعة الجزائية. مجلد3. ص36.

4) الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية، قرار رقم 49. تاريخ 14 ـ 12 ـ 1974. مجموعة الدركزلي، ج1 ـ قاعدة 945. ص491.

وهو ما كرسه المشرع السوري في المواد 187 وما بعدها ق.ع. المتعلقة "بالعنصر المعنوي للجريمة" ونجد الحكم نفسه في المادة 188 لبناني وما بعدها.

وهو ما جاء أيضاً في الفصل 37 م.ج تونسية "لا يعاقب أحد الا بفعل ارتكب قصدا عدا الصور المقررة بوجه خاص بالقانون".(1)

و المادة 74-1 ق ع أردني الواردة تحت عنوان في المسؤولية الجنائية ونصها:" لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد اقدم على الفعل عن وعي وإرادة.".

أما قانون العقوبات البحريني فقد ورد في الباب الثانيمنه تحت عنوان في المسؤولية المادة 24 ونصها:" لا يسأل شخص عن جريمة إلا إذا ارتكبها عمدا أو خطأ".

وجاء في المادة 40 من قانون الجزاء الكويتي: "إذا لم يقض القانون صراحة بالعقاب على الفعل لمجرد اقترافه الخطأ غير العمدي، فلا عقاب عليه إلا إذا توفر القصد الجنائي لدى مرتكبه".

في حين اعتبر كل من قانون العقوبات الاماراتي في المادة 43 ما يلي:" يسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمدا أم خطأ ما لم يشترط القانون العمد صراحة" و قانون العقوبات القطري في الفقرة الأخير من المادة 32: " ويسأل الجاني عن الجريمة سواء ارتكبها عمداً أم خطأ، ما لم يشترط القانون توفر العمد صراحة"

وانطلاقا من هذا الفصول فإنه لا وجود لجريمة قانونا الا بتحقق عنصرين: أولا وجود فعل يستوجب العقاب وثانيا: وجود ركن معنوي(2).

---

1) كما جاء في المادة 62 ق.ع. ليبي: "لا يعاقب على فعل يعد جناية أو جنحة قانوناً، إذا لم يرتكب بقصد عمدي، ويستثنى من ذلك الجنايات والجنح التي ينص القانون صراحة على إمكان ارتكابها خطأ أو يتجاوز القصد". وينص الفصل 133 من مدونة ق.ج. المغربي: "إن الجنايات والجنح لا يعاقب عليها إلا إذا ارتكبت عمداً، إلا أن الجنح التي ترتكب خطأ يعاقب عليها بصفة استثنائية في الحالات الخاصة التي ينص عليها القانون".

2) هنري قيو: التعليق على القانون الجنائي التونسي، تعريب: محمد الطاهر بودربالة، المطبعة التونسية، 1914، الكتاب الأول، أحكام عامة. ص.58. و هو ما نصت عليه المادة 78 -2- من قانون الجزاء العماني صراحة كما سبق بيانه في المبحث الأول من هذا الجزء و نصها:" شروط التجريم هي: -2- توافر عناصر الجريمة من ارادة وفعل مادي".

أما في التشريع المصري، فإن قانون العقوبات لم يتضمن قاعدة صريحة بأن لا جريمة بدون قصد، مع أن الفقه المصري مجمع على الاعتراف بهذه القاعدة[1]. ومع ذلك فإنه يمكن استنتاج هذه القاعدة من المادة 42 ق.ع مصري والتي جاء فيها: "إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة، أو لعدم وجود القصد الجنائي..." فالمشرع يعتبر أن الفاعل قد يكون غير معاقب، لعدم توافر القصد لديه، وهذا يعني أن الفاعل حتى يعاقب يجب أن يتوافر لديه قصد جزائي، فبما أن انتفاء القصد يعني عدم المعاقبة، فإن المعاقبة تستلزم حتماً وجود هذا القصد، و مما يدعم هذا التحليل أحكام الفقرة ثانيا من المادة 39 ق ع مصري التي تعرف الفاعل:

" يعد فاعلا للجريمة: اولا : من يرتكبها وحدة او مع غيرة . ثانيا كل من يدخل فى ارتكابها اذا كانت تتكون من جملة اعمال فياتي عمدا عملا من الاعمال المكونة لها . ومع ذلك اذا وجدت احوال خاصة باحد الفاعلين تقتضى تغير وصف الجريمة او العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى اثرها الى غيرة منهم وكذلك الحال اذا تغير الوصف باعتبار قصد مرتكب الجريمة او كيفية علمه بها".

فالأصل في الجريمة أن تكون قصدية إلا إذا أراد لها التشريع صراحة أن تكون غير ذلك[2] ويصح أن يقال بأن لا جرم بلا قصد وأن القصد هو الذي يعمل الجرم لأن القصد عندئذ يمتزج بالارادة، والصفة الاختيارية أو الارادية في الفعل المؤاخذ هي الشرط الأساسي في الاجرام[3].

إلا أن هناك من يعتبر أن مبدأ ألا يشكل الفعل بحد ذاته جريمة ما لم يرتكب بقصد جزائي لا زال مطبقاً في القوانين القديمة، إلا أنه لم يعد يُطبق على الإطلاق في القوانين المعاصرة، حيث لم تعد الحاجة قائمة إلى التدليل على القصد الجزائي ما لم يشر النص صراحة إلى الركن المعنوي[4].

لكن هل يعتبر هذا المبدأ مطلقا أم أن المشرّع فسح المجال لقبول استثناءات؟ للإجابة لا بد من تحديد ميدان انطباق هذا المبدأ والاستثناءات الواردة عليه.

---

1) راجع المؤلفات المصرية في القسم العام لقانون العقوبات خاصة تلك التي وقع التعرض لها في هذا الكتاب.
2) رؤوف عبيد: مرجع سابق، ص.220.
3) ر. غارو: مرجع سابق، ص.262.
4)**Stally Bsass, "The Eclipse of Mens Rea", (1936), 52, L.Q.R.60.**
مذكور لدى: صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص272.

أولا . ميدان انطباق المبدأ:

ذهب البعض[1] الى أن القول بوجود قرينة تفيد تطلب القصد في الجرائم كقاعدة عامة قول يعوزه الأساس القانوني، فليس في القانون ما يفيد مثل هذه القرينة. فتقرير قاعدة عامة في شأن القصد الجزائي في الأحكام العامة للقانون الجزائي لا يستند إلى أي أساس من القانون. والأمر مرجعه في النهاية إلى ملاءمة السياسة التشريعية[2].

وبالفعل فإن القوانين التي اتبعت نهج التشريع الفرنسي لسنة **1810** لم تتطرق الى الخطأ الجزائي ولم تحدده ولم تقره كقاعدة عامة (ومن ذلك مثلاً ق.ع المصري)، وهذا ما سمح لمحكمة التعقيب الفرنسية أن تقر فكرة الجريمة المادية حيث اعتبرت أنه لا حاجة لتوفر القصد لانزال العقوبة بالمخالف إذ يعد الفعل جريمة بمجرد تحققه، فالمخالفات التي تقع على التراتيب المنظمة للصناعات والصحة العامة وصيانة الطرق والممرات المائية والصيد تشكل مخالفة مادية تتحقق دون وجوب تحقق خطأ لدى فاعلها، كما أن حسن نيته لا يعفيه من العقاب[3].

ولقد حاول الفقه تبرير هذا التوجه لمحكمة التعقيب الفرنسية باعتماد الفصل **64** م.ج فرنسية قديمة حيث لم يلحظ المخالفات بين الجرائم التي لا تقوم في حالة الجنون والاكراه فاعتبروا أن هذا يعني تحقق المخالفة بغض النظر عن توفر الركن المعنوي للجريمة،[4] إلا أن هذا التبرير لم يصمد إذ سرعان ما استبان خطأه إذ أن الفصل **64** يتعلق بالأهلية لا بالخطأ ومحكمة التعقيب الفرنسية كانت تحجب المسؤولية في حالة غياب الأهلية بالرغم من أن الجريمة مادية[5].

---

1) **Donnedieu de Vabres**, traité de droit criminel et de législation pénale comparée. 3ème éd. 1947 - P.113.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص170.

3) انظر على سبيل المثال :

Cass. Crim. 7/3/1918. S1921.1-89 note Roux.

Cass. Crim. 19/5/1926. D.H 1926. 348. Cass Crim. 17/11/1937. G.P. 1937.2.942 et 28/6/1944. B. n°151. et, 8/3/1966. B. n°84.

4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.189.

5)Cass Crim. 15/5/1926. S.1926.S.1928.1.33- note **Roux**.

Cass. Crim. 13/12/1956. D. 1957.349. note **Patin**.

فلقد أكدت محكمة التعقيب الفرنسية أن الجريمة المادية تفترض لدى الفاعل التفكير والحرية، وبالتالي لا تقام المسؤولية الجزائية على المجنون والقاصر والمكره.

Cass. Crim. 1 / 4 / 1848. S. 1848. I. 320. Cass. Crim. 13 / 71951 / S. 1952. I. 118. Cass. Crim 22 / 1 1964 /. B.C.n°.24.

لكن التشريع التونسي وبالرغم من أنه استمد جل أحكامه من القانون الجزائي الفرنسي لسنة 1810 فإنه لم يذهب مذهبه إذ أقر قاعدة أنه لا يعاقب أحد إلا بفعل ارتكب قصدا (ف37 م.ج). وهو مذهب أغلب التشريعات العربية كما جاء اعلاه، وهو ما مال اليه المشرّع الفرنسي في المجلة الجزائية لسنة 1992 في الفصل 121 ـ 3 إذ نص أنه لا جناية ولا جنحة بدون نية ارتكابها[1].

أي أن السند القانون لقاعدة تطلب القصد حتى عند سكوت النص موجود وبالتالي لم يبق مجال مبدئيا للقول بوجود جريمة مادية إلا أن الأمور لم تكن بهذه البساطة إذ أثارت خلافا فقهيا في فرنسا بعد صدور مجلة 1992.

فلقد اعتبر البعض[2] أن نطاق هذه القاعدة محصور في الجرائم الواردة في النص العام أي قانون العقوبات أو المجلة الجزائية فقط، بينما ذهب البعض الآخر[3] الى أن هذا النص قضى نهائيا على ما يسمى بالجرائم المادية.

ويذهب الفقيه برادل Pradel الى أن نظرية الجرائم المادية في فرنسا وقع تفنيدها بالفصل 121 ـ 3 ويدعم توجهه هذا بما جاء في أحكام الفصل 339 من القانون الانتقالي (قانون الأقلمة) الصادر في 16/ 12/ 92 [4] والذي اعتبر كل الجنح غير القصدية والمجرمة بنصوص سابقة لدخول القانون الحالي حيز التنفيذ تبقى قائمة في حالة الاهمال أو عدم الاحتياط أو تعريض الغير للخطر وإن لم ينص

كما أكدت الدوائر المجتمعة أن "إقامة المسؤولية بسبب المخالفة لا يوجب إثبات الخطأ لأن هذه المسؤولية مفترضة، طالما أن الفاعل لم يكن بحالة جنون أو قصر أو إكراه.

Cass Ch. réunies. 21 – 1 – 1885. S. 1885. I. 140.

1) والنص الأصلي كاملا مع تنقيحاته هو:

Article 121-3:(Loi n° 96-393 du 13 mai 1996 art. 1 Journal Officiel du 14 mai 1996) (Loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 art. 1 Journal Officiel du 11 juillet 2000): Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre. Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer. Il n'y a point de contravention en cas de force majeure.

2) **Desportes (F) et Legunehec (F)**, op.cit., n°14 à16.

3) **Gauthier (P) et . Lauret (B)**, op.cit., P.24.

4) **Predel (J)**, Nouveau code pénal, op.cit., n°45.

القانون صراحة على ذلك، وبناء على هذا فإن سلطة الاتهام يجب أن تبرهن على احدى هذه العناصر النفسية عندما يتعلق التتبع بمرتكبي جنحة تقنية كالميدان البيئي مثلا[1]. ففي هذه الجنح يجب أن يكون القصد صريحا سواء من خلال الفعل أو من خلال تعريض الغير للخطر أو الاهمال ومع هذا يبقى للقضاة النظر في استخراج مكامن القصد[2].

أما موقف محكمة التعقيب الفرنسية من هذا الخلاف فإنه برز خاصة بالنسبة للجنح التقنية والتي تنتمي اليها الجرائم الاقتصادية حيث مالت الى الأخذ بموقف وسط بحيث لم تبق الجنح مادية صرفة ولا هي تطلبت فيها القصد صراحة بل عادت الى مسألة استنتاج القصد من الاهمال[3].

أما محكمة النقض السورية، فقد أكدت أنه "لا يسأل المرء عن عمله إلا إذا نجم عن خطأ ارتكبه"[4] فاشتراط وقوع خطأ من الفاعل لقيام مسؤوليته الجزائية، أمر أساسي في التشريع الجزائي الحديث، ومع أن القدر اللازم في الخطأ يختلف بين جريمة وأخرى، ولكن توافر مطلق الخطأ ضروري في كل أنواع الجرائم من جنايات وجنح ومخالفات[5]. فمبدأ لا جريمة بغير ركن معنوي هو مبدأ عام التطبيق في قانون العقوبات السوري[6].

و تجدر الاشارة الى ان المادة 3 من ق ع الاماراتي و المادة 2 من ق ع القطري تنصان صراحة على أنه: "تسري أحكام الكتاب الأول من هذا القانون على الجرائم المنصوص عليها في القوانين العقابية الأخرى ما لم يرد نص فيها على خلاف ذلك". و من بين تلك الاحكام العام الاحكام المتعلقة بالركن المعنوي.

---

1) Ibid., n°48.

2) Robert.J.H., L'élément moral des infractions contre l'environnement. In R.S.C. 1995. P.356.

3) انظر: .Cass.Crim. 14/12/1994. B.n°415 بالنسبة لجريمة الاشهار الكاذب و Cass.Crim. 28/11/1994. B. n°371 بالنسبة لجريمة تقديم تصريح كاذب في المادة الجبائية و Cass.Crim. 25/10/1995. B. n°322. بالنسبة لجريمة بيئية وكلها مذكورة لدى :

Desportes, et Legunehec, op.cit., n°14. Bis.

4) نقض سوري، جنحة أساس 2082 قرار 2088 تاريخ 8/ 7/ 1964. مذكور لدى عبد الناصر سنان، موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، مرجع سابق. ص

5) محمد الفاضل: المبادئ العامة، مرجع سابق. ص264.

6) الإستانبولي: موسوعة ق.ع السوري، مرجع سابق. ص488.

فالقصد الجزائي هو القاعدة العامة، ولا يحتاج إلى التصريح عنه في النصوص الخاصة، بالنسبة إلى كافة الجرائم على خلاف ما يفترضه الأمر إذا كانت الجريمة غير مقصودة، فتقضي في حالات النقيض هذه، تدوين ضابط غير القصد في مضمون النص المعين[1].

مما يعني أن الأصل في الجريمة أن تكون عمدية، وهذا الأصل لا يحتاج إلى نص يصرح به، والاستثناء هو الخطأ غير العمدي الذي لا بد لتجريمه من نص صريح بمناسبة كل جريمة على حدة[2]. وبما أن الخطأ غير العمدي يحتاج إلى نص صريح، فإن الجريمة المادية (أي الإقصاء التام للركن المعنوي) تحتاج إلى مثل هذا النص من باب أولى.

وهو ما يمكن استخلاصها من الاحكام العامة السابق بسطها و الخاصة بعدد من التشريعات العربية.

فإذا كانت بعض نصوص الخاصة تتطلب القصد الجزائي صراحة (أو ضمناً) فإن ذلك لا يشكل بحد ذاته مبرراً للقول بأن النص الخالي من مثل ذلك اللفظ ينشئ جريمة مادية[3]. فلا ينبغي استنتاج إسقاط الركن المعنوي من مجرد إغفال النص بيان صورة الركن المعنوي، فذلك قلب للأوضاع لا يستقيم في باب التفسير، ذلك أن من الأمور المسلمة أن الأصل في غير حاجة لنص يؤكده في كل مرة، وإنما الخروج عليه هو الذي يقتضي نصاً يقرره[4].

وفي هذا العصر حيث تتعدد الجرائم إلى المدى الذي يجعل من الصعوبة حتى على أكثر المواطنين انصياعاً للقانون أن يتفادى ارتكاب المخالفات، بطريقة ما، أو في وقت ما، فإنه من الأهمية أكثر من أي وقت مضى الالتزام بمبدأ القصد الجزائي[5]، إذ لا تقبل العدالة أن توقع عقوبة على شخص لم تكن له بماديات الجريمة صلة نفسية، لأن هذا الشخص بغير حاجة إلى الردع والإصلاح اللذين تسعى إليهما[6].

---

1) الزعبي: الموسوعة الجنائية، مرجع سابق، ج3. ص36.
2) الصيفي: الأحكام العامة، مرجع سابق. ص314.
3) صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص247.
4) سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض: النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، نظرية الجريمة والمجرم، المؤسسة الجامعية، طبعة أولى 1996. ص245.
5) صفية: المسؤولية المطلقة ... مرجع سابق. ص79.
6) محمود نجيب حسني: شرح ق.ع اللبناني، مرجع سابق. ص369.

فحرص المشرع على صيانة أوضاع ضرورية لتنظيم المجتمع على نحو معين، يتعين أن يكون في الحدود التي تسمح بها المبادئ القانونية العامة، واعتبارات العدالة، إذ أن مصلحة المجتمع تقتضي حماية هذه المبادئ والاعتراف لهذا الاعتبارات بأهميتها[1].

فمبدأ أنه لا جريمة بدون خطأ، هو مبدأ عام التطبيق، لا يجوز استنتاج ما يؤدي إلى الخروج عليه لمجرد إغفال المشرع النص على تطلبه وتحديد صورته[2].

وقد أكد المؤتمر الدولي الثالث عشر للقانون الجزائي المنعقد في القاهرة سنة 1984 من خلال أعمال القسم الثاني الخاص بالجرائم الاقتصادية وجرائم الأعمال، في توصيته الحادية عشرة أن "مبدأ الخطأ يجب كقاعدة عامة في القانون الجزائي أن يطبق في مجال الجرائم الاقتصادية وجرائم الأعمال".

فالجرائم المادية فيها إهدار لمبدأ أن لا جريمة بدون ركن معنوي، أو أن لا مسؤولية جزائية بدون خطأ، وهو مبدأ أصبحت له السيادة في عصرنا الحديث، ولا يجوز العدول عنه إلا بنص صريح[3].

ثانيا - استثناءات المبدأ:

تنقسم هذه الاستثناءات الى الجرائم المبنية على الخطأ غير القصدي، والجرائم المادية. أما الأولى فقد سبق التعرض لها ويبقى إذا البحث في الثانية وهي الجرائم المادية بصريح النص.

وبالرجوع الى فصول المجلة الجزائية التونسية نجد وأن نطاق هذه الجرائم محصور في المخالفات، حيث جاء في الفصل 313 م.ج "مرتكبو المخالفات المقررة بهذا الكتاب يعاقبون بقطع النظر عن قصد الاضرار أو مخالفة القوانين". ففي هذا الفصل اقصاء واضح وصريح للركن المعنوي. فالنية الإجرامية غير لازمة في المخالفة باعتبارها جريمة مادية، تقوم على مجرد الفعل المادي بقطع النظر عن نية مرتكبها[4].

---

1) الإستانبولي: الموسوعة، مرجع سابق. ص488.

2) انظر القللي: في المسؤولية، مرجع سابق. ص211. محمود مصطفى، القسم العام، مرجع سابق. فقرة318. ص184. محمود نجيب حسني، القسم العام - مصري، مرجع سابق، فقرة 734. ص706 - 707، مأمون سلامة، مرجع سابق. ص327.

3) الصيفي: الأحكام العامة، مرجع سابق. ص328.

4) محمد الحبيب شريف: جريمة الرجوع إلى الشغب بعد التنفيذ، م.ق.ت. فيفري 1999. ص26.

وهذا الإقصاء نجده كذلك في الفصل 121 ـ 3 الفرنسي الذي اعتبر أنه "لا جناية ولا جنحة بدون نية ارتكابها" فعدم التعرض إلى المخالفات يعني إقصاءها من ميدان المبدأ.

ويرى العلامة ر.غارو[1] أن هذا الاستثناء لا يحتاج الى نص باعتبار أن المبدأ ذاته لا يحتاج نص فالقصد الجزائي في الجنايات والجنح حتى عند سكوت القانون هو شرط مستقل يدخل بين الأركان العامة للجريمة ولا يختلف ذلك إلا عند صراحة القانون .. أما فيما يتعلق بالمخالفات فينبغي اتباع القاعدة المعاكسة فلا يقتضي وجود القصد فيها كشرط عام للاجرام الا شذوذا وهذا لا ينتج الا من نص قانوني.

لكننا لا نجد مثيلاً لما جاء في التشريع التونسي في أي من التشريعين السوري أو المصري أو في أي من تشريعات دول الخليج العربي[2] التي يوجد فيها قانون عقوبات (جميعها باستثناء السعودية التي لا يوجد فيها بعد قانون عقوبات وضعي).

فالمخالفات في التشريع السوري، مثلها مثل الجنايات والجنح، تتطلب وجود ركن معنوي إلى جانب ركنها المادي، فالأحكام الواردة في المواد 187 وما بعدها، تحت عنوان "في عنصر الجريمة المعنوي" لم تستثن المخالفات ولا في أي حالة من الأحوال[3]. فمبدأ أن لا جريمة بغير ركن معنوي هو مبدأ عام التطبيق ولا يجوز القول بأن القانون السوري يعتبر المخالفات جرائم مادية بحتة... فحرص المشرع على صيانة أوضاع ضرورية لتنظيم المجتمع على نحو معين، يتعين أن يكون في الحدود التي تسمح بها المبادئ القانونية العامة، واعتبارات العدالة، والقول بأن الواجب الذي تفرضه على كل شخص النصوص الخاصة بالمخالفات، هو واجب محدود النطاق، قليل المشقة، وأن العقاب المقرر للإخلال به ضئيل، وأنه يتعين التخفيف من عبء القضاء بإعفائه من البحث في

---

1) ر. غارو: مرجع سابق، ص.269.

2) أنظر حول التصنيف الثلاثي في القانون التونسي: فرج القصير: مرجع سابق. ص137 و مابعدها. مع الاشارة الى ان القانون البحريني لا يقر التصنيف الثلاثي فحسب المادة 13 من ق ع البحريني:الجرائم إما جنايات وإما جنح". و كذلك المادة 2 من ق ج الكويتي، أما المادة 29 من ق ج العماني فهي تسمي المخالفات بـ(القباحة).

3) عبود السراج: شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، جامعة حلب 1987. ص256.

الركن المعنوي للمخالفات، كل ذلك ليست لـه مـن القيمـة القانونيـة مـا يـبرر الخـروج عـلى المبـدأ الأساسي الذي يتطلب في كل جريمة ركناً معنوياً[1].

أما المواد 377 وما بعدها من ق.ع المصري المتعلقة بالمخالفات، فقد كانـت قبـل تعـديل سـنة 1981 (قانون رقم 169) تتطلب القصد في بعض المخالفات، أمـا بعـد التعـديل فقـد خـلا الكتـاب الرابع الخاص بالمخالفات من أي إشارة صريحة إلى القصد، ومع ذلك فإن تلك الفصول بقيت تـشير إلى الخطأ غير القصدي صراحة (إهمال أو عـدم مراعـاة اللـوائح)، أو تـستعمل عبـارات تـدل عـلى وجوب توفر القصد مثل: "أفلت، رمى، حرش، ألهب، امتنع، ترك، أطفأ..." .

أما في لبنان، فقد اعتبر الفقه انه عملا بمبدأ الشرعية "لا جريمة و لا عقوبة دون نـص" فإنـه يتوجب تفسير الجرائم وفقا لمفهومها القـانوني أي باركانهـا الـثلاث، فـلا جريمـة دون تـوفر ركنهـا المعنوي، و لا مجال لاعتبار المخالفات جرائم مادية.[2] و هو نفس موقف الفقه الأردني تقريبا[3].

فالتشريعات العربية إذاً، لم تخرج بالمخالفات عن القاعدة العامة المتبعة في الجـنح والجنايـات، وذلك خلافاً للمشرع التونسي الذي كرس الصبغة المادية للمخالفات صراحة.

ولقد ذهب بعض الفقهاء [4] إلى أن نطاق المخالفة المحدود الذي ظهرت فيه كفئة من فئـات الجرائم التي يتصدى لها القانون الجزائي عند تدوينه في أوائل القرن الماضي أخذ يتـسع رويـدا رويـدا مع تكاثر الناس وتمركزهم في المدن وانتشار التجارة على نطاق واسع نظرا لتعدد المعاملات التجاريـة والاقتصادية وتنوع السلع والانتاج وظهور الآلة وانتشار المصانع واسـتقطابها لليـد العاملـة مـع مـا يرافق استخدام الآلة من مخاطر.

فالمخالفة باعتبارها مجرد عدم امتثال لأمر أو نهـي قـانوني يـصدق في حـق كثـير مـن الجـرائم القانونية الأخرى، وإن كان القانون قـد رصـد لهـا عقوبـات تـدخلها في طائفـة الجـنح بـل وأحيانـا

1) الإستانبولي: موسوعة ق.ع السوري، مرجع سابق. ص 487 (المواد 187 ـ 194).
2) جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق. ص 235.
3) أنور محمد صديق المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيـع، عمان — الاردن، الطبعة الأولى، 2007. ص254.
4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص. 179.

الجنايات ومن أمثلتها جرائم تهريب النقد (الصرف) والتهريب الجمركي عموما والعديد من الجرائم الاقتصادية الأخرى[1].

لكن هذا الرأي وإن بدا منطقيا إلا أنه يعوزه السند القانوني فالمخالفة في التشريع التونسي (وفي أغلب التشريعات كذلك) محددة من خلال العقوبة وليس من خلال غاية التجريم فهي الجريمة المعاقب عنها بما لا يتجاوز خمسة عشر يوما سجنا أو ستين ديناراً خطية (الفصل 122 ـ م.أ.ج)[2]، فما فاق تلك العقوبة هو إما جناية أو جنحة ولايكون ماديا الا بصريح النص والمشرّع يمكن أن يتدخل لتعديل نطاق المخالفات بأن يوسع في مجالها بحيث تشمل أغلب الجرائم الاقتصادية خاصة وأن التحديد الحالي للمخالفة لا يتناسب والوضع الاقتصادي فمبلغ الخطية (الغرامة) بسيط جدا وأغلب الخطايا الواردة في القانون الجزائي الاقتصادي يتجاوزه.

فالخطية (الغرامة) في هذا الميدان تلعب دورا كبيرا انطلاقا من قاعدة التناسب بين الجريمة والعقوبة مما يعني أن الترفيع في عقوبة المخالفة على الأقل بالنسبة للخطية أمر بات مستوجبا وذلك لضمان نجاعة أكبر للقانون الجزائي الاقتصادي.

وهذا التوجه نحو الرفع من قيمة الخطية كعقاب عن المخالفات وجد له صدا تشريعيا. فبالرجوع الى الجزء الأول من الباب السادس من مجلة الديوانة التونسية المتعلق بترتيب المخالفات القمرقية والعقوبات الرئيسية. نجد الفصل 279 ينص على أنه "توجد أربع درجات للمخالفات القمرقية وثلاث درجات للجنح القمرقية".

---

1) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.109.

2) أما المخالفة في التشريع السوري فهي المعاقب عليها بالحبس التكديري بين يوم وعشرة أيام (مادة 60) والغرامة التكديرية بين خمسة وعشين ومائة ليرة (المادة 61). وفي التشريع المصري فالمخالفة حسب المادة 12 ق.ع هي: الجريمة المعاقب عليها بالغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها عن مائة جنيه. و تنص المادة (55) ق ع أردني: 1. تكون الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة حسبما يعاقب عليها بعقوبة جنائية أو جنحية أو مخالفة. والمادة 26 ق ع إماراتي:"...والجرائم ثلاثة أنواع : جنايات وجنح ومخالفات. ويحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة المقررة لها في القانون ، وإذا كانت الجريمة معاقبا عليها بالغرامة أو الدية مع عقوبة أخرى يتحدد نوعها بحسب العقوبة الأخرى". أما المادة 29 ق ج العماني:" يحدد الوصف القانوني للجريمة بحسب ما تفرضه بشأنها النصوص القانونية من عقوبة وعليه، تنقسم الجرائم تبعاً لتقسيم العقوبات، إلى ثلاثة أنواع هي:1- (الجناية) : وتوصف عقوبتها بالارهابية.2- (الجنحة) : وتوصف عقوبتها بالتأديبية.3- (القباحة) : وتوصف عقوبتها بالتكديرية".

وحسب الفصل 281 ـ 1 مجلة الديوانة التونسية فإن الدرجة الأولى لتلك المخالفات معاقب عليها بخطية قدرها فرنكات 50000 على مرتكب كل مخالفة لأحكام القوانين والتراتيب المكلفة بتطبيقها الادارة القمرقية...".

أما الفصل 282 ـ 1 مجلة الديوانة التونسية والمتعلق بالمخالفات من الدرجة الثانية فإنه ينص على "تسلط خطية تساوي ثلاث مرات الأداءات والمعاليم الواقع إخفاؤها أو التفريط فيها...".

والفصل 283 مجلة الديوانة التونسية يحدد عقاب الدرجة الثالثة من المخالفات بمصادرة البضائع التي هي موضوع نزاع وبخطية ذات فرنكات50000.

والدرجة الرابعة حسب الفصل 284 ـ 1 مجلة الديوانة التونسية يعاقب عليها "بتسليط خطية تساوي قيمة البضائع التي هي موضوع نزاع ثلاث مرات...".

ومن الواضح أن هذه الفصول أقرت عقوبة للمخالفة تتجاوز ما وقع اقراره كمبدأ عام للمخالفات في الفصل 122 م.أ.ج تونسية.

ولكن السؤال المطروح هو هل تشكل هذه الفصول استثناء من الفصل 122 م.أ.ج تونسية؟

فلا الفصل 122 م.أ.ج تونسية ولا الفصل 279 مجلة الديوانة التونسية ينصان صراحة على وجود هذا الاستثناء، مما يعني وأن خضوع المخالفات الجمركية لأحكام الفصل 313 م.ج تونسية يبقى محل شك. إلاّ أن هذا المشكل محدود الأثر بالنسبة للجرائم الجمركية عموما إذ أن الفصل 241 مجلة الديوانة التونسية والذي سيتم التعرض له لاحقا، ينص صراحة على إقصاء الركن المعنوي من الميدان الجمركي بما يعني أنه حتى الجنح الجمركية مادية، مع أن محاولة ارتكاب جنحة جمركية معاقب عليها.

ب. تجريم المحاولة:

إن المحاولة من المواضيع التي لها مساس بالمسؤولية الجزائية[1] ولقد نصت عدد من النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي على تجريم المحاولة. وبما أن هذه النصوص لم تأت بأحكام خاصة فإن الرجوع الى الأحكام العامة يكون مستوجبا. فالفصل 59 م.ج تونسية جاء فيه "كل محاولة لارتكاب جريمة يعاقب مرتكبها بالعقاب المقرر للجريمة نفسها إذا كان تعطيلها أو

---

1) اسماعيل بن صالح العياري: الشروع في تنفيذ الجريمة في فقه القضاء م.ق.ت. عدد مارس 1982. ص.7.

عدم حصول القصد منها مسببا عن أمور خارجة عن ارادة فاعل الجريمة لكن لا يترتب على المحاولة عقاب في كل الصور التي لا توجب الجريمة فيها السجن أكثر من خمسة أعوام إلا إذا نص القانون على خلافه"[1].

ولقد احتوت عدد من الفصول الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي على الاستثناء الذي سمح به هذا الفصل، كالفصل 22 مجلة صرف تونسية والفصل 280 مجلة ديوانة تونسية بالنسبة للجنح الجمركية وبعض فصول قانون حماية المستهلك والفصل 98 مجلة غابات تونسية وعدد من النصوص الأخرى.

أما الشروع (المحاولة) في ق.ع السوري، فتنظمها المواد 199 وما بعدها، فالمادة 199 – 1 تنص على أنه "كل محاولة لارتكاب جناية بدأت بأفعال ترمي مباشرة إلى اقترافها تعد كالجناية نفسها إذا لم يحل دون إتمامها سوى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل...". ومن هذه النصوص التي تعاقب على الشروع في القانون الجزائي الاقتصادي المادة الأولى من قانون مكافحة التهريب (المرسوم 13/ 1974)، وقانون العقوبات الاقتصادية كذلك.

وفي التشريع المصري تنص المادة 45 ق.ع أن "الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إن أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها...".

و المادة 68 ق ع اردني:"الشروع: هو البدء في تنفيذ فعل من الأفعال الظاهرة المؤدية إلى ارتكاب جناية أو جنحة، فإذا لم يتمكن الفاعل من إتمام الأفعال اللازمة لحصول تلك الجناية أو الجنحة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها عوقب على الوجه الآتي إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك...".

و المادة 34 ق ع إماراتي:"الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جريمة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها...".

والمادة 36 ق ع بحريني :"الشروع في الجريمة هو أن يأتي الفاعل بقصد ارتكابها عملا من شأنه أن يؤدي مباشرة إلى اقترافها وذلك إذا لم تتم . ولا يعد شروعا مجرد العزم على ارتكاب الجريمة أو الأعمال التحضيرية لها أو محاولة ارتكابها".

---

1) أنظر في شروط المحاولة بصفة عامة: فرج القصير: مرجع سابق. ص101 و مابعدها.

و المادة 45 ق ج كويتي :"الشروع في جريمة هو ارتكاب فعل بقصد تنفيذها اذا لم يستطع الفاعل ، لاسباب لا دخل لارادته فيها ن اتمام الجريمة ، ولا يعد شروعا في الجريمة مجرد التفكير فيها، او التصميم على ارتكابها".

والمادة 86 ق ج عماني: "كل محاولة لارتكاب جناية تعتبر كالجناية نفسها اذا لم يحل دون اتمامها سوى ظروف خارجة عن إرادة الفاعل..."

و المادة 28 ق ع قطري :"الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة، إذا أوقف أو خاب أثره لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيه...".

ولكن ما علاقة تجريم المحاولة بقيام المسؤولية الجزائية بارتكاب الركن المادي؟.

إن مفهوم الجريمة غير القصدية يستبعد حكما المحاولة لأنها تفترض توفر النية الجرمية لدى الشخص[1]، وهو أمر مفقود في هذا الصنف من الجرائم ومن باب أولى أن ينطبق هذا القول على الجرائم المادية، التي لا محاولة فيها، فهي إما أن تكون أو لا تكون، فلا شروع في تنفيذ المخالفة ولا تخطيط لارتكابها[2].

فالمخالفات على وجه عام تشكل الجرائم التي يعاقب عليها القانون من دون البحث عما إذا كانت مقترفة بقصد فقد كان من الطبيعي أن يهمل الشروع فيها والا يعاقب الا على الأفعال التامة[3] فانعدام القصد الجزائي في الجريمة يؤدي الى انتفاء الشروع[4]. إذ أن القصد الجزائي في الشروع هو قصد ارتكاب الجريمة التامة، وهو ذات القصد الجزائي في الجريمة التامة [5]. فالقصد الجزائي يتوافر في الشروع على النحو نفسه الذي يتوافر فيه في الجريمة التامة ويقوم في الحالتين على العناصر ذاتها[6].

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.100.
2) محمد الحبيب الشريف: مقال سابق. ص26.
3) ر. غارو: مرجع سابق، ص.254.
4) علي عبد القادر القهوجي: مرجع سابق، ص.205. وكذلك :
- Gauthier (P) et Lauret (B), op.cit., P.32.
5) علي عبد القادر القهوجي: مرجع سابق، ص.205.
6) إستانبولي: شرح ق.ع مرجع سابق. ص306.

كما أن التدقيق في وجود الارادة الجانية وفي درجتها ضروري لأجل كل جرم وهو أعظم ضرورة للشروع لأن المجرم في الشروع يعاقب على ما أراد فعله أكثر من عقابه على ما فعله [1]. لذلك اتجه جانب من الفقه الى أنه كلما عاقب المشرّع على المحاولة في الجريمة كانت هذه الجريمة قصدية، لأن كل من يحاول ارتكاب الجريمة يتجه بالضرورة الى النتيجة المجرمة إذ أن مجرد المحاولة تقتضي غرضا للارادة لهذا لا يمكن الشروع الا في الجرائم القصدية والقول بغير ذلك غير وارد لأن الانسان لا يرجو فعلا وقع رغما عنه.

وفي هذا المعنى يقول ر. غارو أن شكل التجريم الدال على قوة **effort** (جهد) من قبل الفاعل وسعي نحو غاية معينة ينتج عنه أن هذا الشكل من التجريم لا يوجد في كل حالة يعين القانون عقوبة من دون الاهتمام بارادة الفاعل وعند الاثبات البسيط لعمل أو الاهمال المستند الى خطأ أو عدم انتباه، معنى هذا أن الشروع في جرم غير قصدي يشكل استحالة فكيف يعقل أن شخصا يشرّع في الاحراق أو يحاول اقتراف القتل بالاهمال أو بالخطأ؟ فهذا السؤال في حد ذاته يكفي لاظهار وهنه وسخافته إذن فالشروع دائما يفترض القصد الجزائي [2].

فأركان الشروع أو المحاولة هي ثلاث : البدء في التنفيذ، وعدم اتمام الجريمة لأسباب لا دخل لارادة الجاني فيها، وأخيرا القصد الجزائي [3].

وانطلاقا من هذا التحليل فإن تجريم المحاولة يعني أن الجريمة التامة بدون شك قصدية لكن هذا القول لا يمكن الأخذ به على اطلاقه وخاصة في القانون الجزائي الاقتصادي حيث توجد عدد من الجرائم التي تستحيل فيها المحاولة كما أن جريمة المحاولة مستقلة تماما عن الجريمة التامة.

---

1) ر. غارو: مرجع سابق، ص.228.

2) المرجع نفسه ، ص.247. وفي الاتجاه نفسه:

-Hersog, note sous Cass. Crim. 12/5/1965. H.C.P. 1966. 2.598.

-Spitéri, l'infraction formelle. R.S.C. 1966. P.497 et S.

3) اسماعيل بن صالح العياي: مرجع سابق، ص.35. علي عبد القادر القهوجي: مرجع سابق، ص.201 وما بعدها. وهنري قيو: مرجع سابق، ص.93.

أولا ـ استحالة المحاولة في بعض أنواع الجرائم:

إن الشروع عبارة عن سعي وبذل جهد للوصول الى غاية معينة في ذهن الفاعل، فالجاني يريد الفعل ويسعى الى تحقيقه بما يراه من الوسائل اللازمة لذلك[1]. وانطلاقا من هذا فإن الشروع لا يتصور توفره بالنسبة لنوعين من الجرائم وهما الجرائم السلبية والجرائم الشكلية.

ـ فالشروع لا يتفق وطبيعة الجرائم السلبية، حيث لا يوجد نشاط خارجي يفصح عن البدء في التنفيذ الذي يعد شروعا[2]، فالجرائم السلبية تبدأ وتنتهي دون أن يحتاج الفاعل الى القيام بعمل أو مجهود للوصول الى غايته، ففعل الامتناع أو الترك في هذه الأحوال كاف لاحداث النتيجة مما يجعل من المتعذر قانونيا تمييز اللحظة التي يعد فيها عمل الفاعل بدء بتنفيذ الجريمة[3]، فارتباط أجزاء كل من هذه الجرائم وعدم إمكان التمييز بينها يجعل من المتعذر تصور الشروع فيها فهي إما أن تقع تامة أو لا تقع على الاطلاق [4].

ـ كما أن الشروع غير متصور بالنسبة للجرائم الشكلية التي لا يشترط لتوافرها حصول نتيجة ضارة إذ يكتفي القانون لوجود هذه الجرائم بقيامها شكلا من غير أن يترتب عليها ضرر مادي[5]، ولهذا فإنه يتعذر تصور الشروع فيها[6] لأن هذه الجرائم أيضا إما أن تقع تامة أو لا تقع مطلقا.

فهذان الصنفان من الجرائم إذا لا يتصور فيهما الشروع وبالنظر الى أنهما يتخذان مكانة هامة في القانون الجزائي الاقتصادي فإن المحاولة لا تصلح كمعيار عام لإبراز الركن المعنوي في هذا القانون، فأغلب نصوص هذا القانون تعاقب على جرائم سلبية أو على جرائم شكلية. ولكن هل تصلح المحاولة كمعيار خاص؟ أم أن الجريمة التامة مستقلة عن جريمة المحاولة؟

---

1) ألبير صالح: الشروع في الجريمة في التشريع المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، 1949. ص.106.
2) مبارك عبد العزيز النويبت: نظرية الشروع في الجريمة، مطبعة مجلة الحقوق، الكويت، طبعة أولى، 1978، ص.77.
3) ألبير صالح: مرجع سابق، ص.118.
4) مبارك عبد العزيز النويبت: مرجع سابق، ص.77.
5) ألبير صالح: مرجع سابق، ص.121.
6) مبارك عبد العزيز النويبت: مرجع سابق، ص.78ـ 79.

ثانيا. استقلالية جريمة المحاولة عن الجريمة التامة:

إن ما ذهب اليه عدد من الفقهاء من أن الجرائم غير العمدية ومن باب أولى الجرائم المادية لا يتصور فيها الشروع، لا يعني أن العقاب على محاولة ارتكاب جريمة يستوجب بالضرورة أن تكون الجريمة التامة قصدية.

فإذا كان صحيحا أنه من الضروري استظهار القصد لدى من يشرع في الجريمة، فهل من ضرورة تقضي باستلزام القصد فيمن يرتكب جريمة تامة؟ فإذا نص المشرّع على عقاب من يشرع في انتاج خبز مخالف للمواصفات هل هناك ما يمنع أن يكون هذا الانتاج قد وقع منه عن اهمال وزن الدقيق مثلا وفضلا عن ذلك فالجريمة المادية يعاقب عليها من باب أولى اذا ارتكبت عمدا ومن هنا يمكن فهم العقاب على الشروع فيما اذا نص القانون عليه[1] فما ذهب إليه الفقه هو خلط بين تطلب القصد في الشروع وتطلب القصد ذاته في الجريمة التامة، اذ أن نفس الفصل يمكن أن يعاقب على الفعل في صورتين القصد والاهمال وحتى ثلاثة في صورة تجريم المحاولة.

ففي جرائم القتل والجرح والحريق أقر المشرّع ثلاثية في التجريم اذ عاقب على الجريمة التامة القصدية وعلى محاولة ارتكابها وعاقب كذلك في صورة وقوعها بخطأ غير قصدي. كما أن المشرع السوري في ق.ع الاقتصادية أصبح يعاقب على العمد والقصد والإهمال، والشروع أيضاً. فإذا ما تم اعتماد الرأي القائل بأنه لا محاولة في الجريمة غير القصدية أو أن المحاولة لا تكون إلا في الجريمة القصدية فإن ذلك سيؤدي حتما الى الغاء احدى الصورتين فإما أن نبقي القصد والمحاولة وإما أن نبقي القصد وعدم القصد (الخطأ غير القصدي) وبالتالي لا نجمع بين المحاولة والخطأ غير القصدي وهو ما لم يذهب اليه المشرّع انطلاقا من أن المحاولة تشكل حالة تجريم خاصة لا ترتبط ضرورة بالجريمة التامة التي يمكن أن تكون حتى مادية.

فعقاب المحاول يكون بالاستناد إلى قصده الجزائي لان العقاب هنا يتسلط على اتجاه الارادة نحو الجريمة أما عقاب مرتكب الجريمة التامة المادية فإنه لا يشترط فيه القصد لأن العقاب هنا

---

1) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص 160.

يتسلط على النتيجة الاجرامية الحاصلة دون الحاجة إلى البحث عن وجود النية من عدمه. وهذا التحليل يمكن تدعيمه من خلال ما ذهب اليه المشرّع والقضاء، فبالرجوع الى مجلة الديوانة التونسية وخاصة الفصل 280 منها يتضح أن المشرّع قد كرس قاعدة تجريم المحاولة بالنسبة للجنح الجمركية وذلك بالرغم من أنه قد أقصى بالفصل 241 الركن المعنوي من الميدان الجمركي[1]، فهذان الفصلان لا يمكن التوفيق بينهما إلا بالقول باستقلالية الجريمة التامة (وهي مادية) عن جريمة المحاولة (وهي قصدية) لأن القول بعكس ذلك يتعارض والفصل 241 كما أن القول بأن جريمة المحاولة هنا أصبحت مادية هو قول مستحيل إذ أن جريمة المحاولة معاقب عليها اعتمادا على ما أظهرت من نفسية خطره لدى المحاول أي أن العنصر النفسي هو أساس العقاب وبالتالي يستحيل اقصاءه.

وهذا التحليل يمكن أن ينطبق كذلك على ما ذهب اليه القضاء التونسي أيضاً بالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال عمومية الواردة بالفصل 99 م.ج.

فهذه الجريمة استنادا الى العقاب المقرر لها تندرج في اطار الجنايات وهذه الأخيرة حسب أحكام الفصل 59 يعاقب على محاولة ارتكابها دون حاجة لوجود نص خاص يقر ذلك، مما يعني مبدئيا وحسب التحليل الذي أعطاه الفقه من أن القصد الجزائي بالنسبة للشروع هو عين القصد الجزائي الذي يجب توافره إذا كانت الجريمة تامة، وأن جريمة الفصل 99 إما أنها قصدية ومحاولة ارتكابها غير معاقب عليها أو أنها مادية ولا محاولة فيها؟

يذهب بعض الفقهاء[2] الى أن هذه الجريمة قصدية وهو ما أقرته بعض القرارات التعقيبية[3] ومع ذلك توجد عدة قرارات أغفلت ذكر الركن المعنوي من بين أركان تلك الجريمة[4] أي أنها

---

1) ونجد ذات الأحكام في الفصلين 205 و206 من مدونة الجمارك المغربية، فالفصل الأول يقصي الركن المعنوي، والفصل الثاني يجرم المحاولة. انظر: محمد براده غزيول: مدونة وتنظيمات الجمارك والضرائب غير المباشرة، دار نشر المعرفة، الرباط 1995. ص265 وما بعدها.

2) الطيب اللومي: التشريع الجديد لجرائم الاستيلاءات .. مرجع سابق، ص.27.

3) انظر مثلا القرار التعقيبي الصادر في 14/ 7/ 1976 والقرار الصادر في 21/ 10/ 1981 ـ مذكوران لدى بلقاسم القروي الشابي: مرجع سابق، ص.77 ـ 78.

4) انظر القرارين عدد 22695 و54908، سبق التعرض لهما. وكذلك القرار التعقيبي الجزائي عدد 12132 المؤرخ في 8/ 6/ 2001 النشرية جزائي ص117 و الذي اقتصرت فيه المحكمة على ثلاثة أركان لقيام الجريمة هي صفة الموظف و تسلم اموال بتلك الصفة و التصرف فيها بلا وجه.

تعدها جريمة مادية رغم أنها جناية والفصل 59 ينص على مبدأ عام يقضي بأن محاولة ارتكاب الجنايات تعد جرائم معاقب عليها فالتفسير الوحيد لموقف فقه القضاء هو القول بأن جريمة المحاولة مستقلة عن الجريمة التامة.

وكذلك نجد أن المادة الأولى من قانون مكافحة التهريب السوري (المرسوم 13/ 1974) تنص على عقاب الشروع (المحاولة) ومع ذلك فإن محكمة النقض السورية تعتبر أنه "لا يشترط للاتهام حسب المادة الأولى من المرسوم التشريعي 13/ 1974 توفر قصد الإتجار، بل يكفي مجرد النقل تهريباً"[1]. وأكدت في قرار آخر أن "التهريب يقوم على إدخال البضاعة من خارج البلاد، أما حيازة البضاعة المهربة فتقوم على العلم بأنها مهربة وعلى قصد الإتجار بها"[2]. فمن الواضح أن محكمة النقض السورية تركز على الأفعال المادية لقيام جناية التهريب، رغم أن المحاولة معاقب عنها.

كما أن إقصاء الشروع اعتمادا على الطبيعة المادية للجريمة لا يتناسب وضرورة اكساب القانون الجزائي الاقتصادي النجاعة اللازمة للإضطلاع بدوره في حماية السياسة الاقتصادية والموارد الاقتصادية لأنه بذلك سيفتح الباب واسعا أمام المخالفين للتهرب من العقاب إذ أنه في صورة اكتشاف الجريمة الاقتصادية في مرحلة بدء التنفيذ سيتمسك المتهم بأنه مازال في اطار الشروع وبالتالي لا يمكن معاقبته اعتمادا على استحالة الشروع طالما أن الجريمة مادية وبعبارة أخرى فإن ذلك سيفتح الباب للمخالفين للمحاولة إذ أن الأمر سيبقى خاضعا للصدفة فإن هو تمكن من اتمام جريمة فعل وإن وقع إيقافه عند بدء التنفيذ لا عقاب عليه.

فاستنتاج تطلب القصد من تجريم المحاولة لا يصح كمعيار مما دفع بالبعض فقها وقضاء إلى البحث عن معيار آخر فقالوا بأن شدة العقوبة دليل على تطلب القصد الجزائي في الجريمة.

---

1) نقض رقم 590 ـ أساس جناية 641 تاريخ 15 — 4 — 1978 ونقض رقم 1751 أساس جناية 1632 تاريخ 15 — 11 — 1987. مذكوران لدى عبد الناصر سنان: جرائم التهريب في التشريع السوري. مطبعة الحمامي ـ دمشق، طبعة أولى 1994. ص10.

2) جناية أساس 1410 قرار 1433 تاريخ 28 — 12 — 1982، مجلة القانون لعام 1982. ص566.

ج. شدة العقوبة:

إن المشرّع يعاقب على الجرائم القصدية بعقوبات أشد من تلك المخصصة للجرائم غير القصدية إذ يتوجه بالعقوبة إلى نفسية الشخص الذي توفرت لديه الارادة المجرمة ليردعه عنها او ليصلح نفسه[1].

فكلما كانت العقوبة المقررة للجريمة بسيطة فإنه لا مجال لتطلب القصد، لأنه لكي يكون هذا النوع من العقوبات فعالا يجب أن يطبق بصرامة أي بتلقائية[2]، وعلى العكس اذا كانت العقوبة شديدة فإنه يتعين مراعاة تطلب القصد في الجريمة تأسيسا على أن المشرع يخصص للجرائم العمدية العقوبات الشديدة[3].

فالجرائم المادية أو المسؤولية الجزائية بدون خطأ كما يسميها البعض ارتبطت بالمخالفات لأن وقوعها من قبل المخالف لا يعكس وضعا نفسيا مجرما أو خطرا لديه بل فقط عدم التقيد بها فرضته السلطة العامة من تدابير للمصلحة العامة وتنظيما للحياة الاجتماعية، لهذا أقرنت بجزاءات نقدية ونادرا بعقوبات مانعة للحرية[4]. فالأمر يتعلق في الغالب بامتناعات بسيطة يجرى العقاب عليها لأغراض الأمن والوقاية من الخطر المحتمل الأمر الذي يحمل المشرع على تقرير عقوبات بسيطة لها طابع إنذاري[5].

ولكن هل يعني هذا أنه يمكن اعتماد شدة العقوبة كمعيار لرفض الجريمة المادية وتطلب القصد ؟

أصدرت محكمة التعقيب الفرنسية حكما في **11** أفريل سنة **1938** في جريمة عدم التصريح عن الممتلكات في الخارج، استندت فيه المحكمة في تأكيدها للصفة القصدية لهذه الجريمة إلى خطورة

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص. 57.

2) **Mércedal, Recherches sur l'intention on droit pénal. R.S.C.1967.**

3) **Vidal et Magnol, cours de droit criminel, 8ème ed 1936. n°76.**

4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص 173 وما بعدها. ويلاحظ أن عقاب المخالفة في التشريع المصري هو الغرامة فقط.

5) انظر **Legal**، مرجع سابق، ص 132 وما بعدها.

العقاب (5 سنوات سجن وخطية) وتطلبت لقيام هذه الجريمة توفر قصد الإخفاء[1]. وما قالت به محكمة التعقيب الفرنسية ليس بعيدا مبدئيا عن التفكير القضائي اجمالا حيث يسعى القضاة كلما كانت العقوبة شديدة للبحث بدقة عن الركن المعنوي[2]. ولكن يعتبر البعض أن محكمة التعقيب الفرنسية حين استندت إلى شدة العقوبة في حكمها السابق لم تقصد أن تجعل من هذا السبب معيارا أصليا لتطلب القصد في الجريمة الاقتصادية، يدل على ذلك أنها وهي بصدد تقرير أن الجريمة قصدية شبهتها بجريمة اليمين الكاذبة اذ لاحظت تماثل العقوبة في الجريمتين، وهذه الجريمة الأخيرة قصدية تتطلب سوء النية فتبرير قصدية الجريمة يرجع إلى طبيعتها وليس إلى شدة العقوبة فقط[3].

أما محكمة التعقيب التونسية فإننا يمكن أن نجد لديها توجها نحو البحث عن القصد الجزائي رغم أن النص لم يشر إليه صراحة وذلك كلما كانت العقوبة شديدة.

حيث جاء في القرار عدد 8859 ـ أنه "اقتضى الفصل 99 من م.ج أن العبث بأموال الدولة سواء بالاستيلاء أو التصرف يوجب العقاب الشديد إلا أن مجرد تحويل أموال الدولة من حساب مأذون به الى حساب آخر وصرفها في مشروع دولي بدون أذن لا يكون جريمة". فحسب هذه الحيثية يبدو أن ما دفع بمحكمة التعقيب الى الأخذ بحسن النية هو شدة العقاب المقرر للجريمة (20 سنة سجن وخطية). وهو ما جعل فقه القضاء يذهب أحيانا في التطبيق الى اشتراط الركن المعنوي صراحة[4] أو القبول بافتراضه[5].

1) انظر: Legal، مرجع سابق، ص 140، والقرار منشور في G.P. 1938.2.54.
أما موقف محكمة التعقيب التونسية من جريمة عدم التصريح عن الممتلكات في الخارج فقد جاء في قرار اعتبرت فيه أن "عدم التصريح لدى القمارق ببضاعة أرجعت بعد اخراجها من البلاد التونسية فيه مخالفة لقانون تحويل العملة وتراتيب الصرف". رغم أن محكمة الاستئناف أثبتت عجز المتهم عن الحصول على وثيقة من ادارة القمارق تفيد الارجاع. وقد نقضت القرار الاستئنافي مما يعني أن هذه الجريمة مادية ولا يقبل فيها أي دفع يتعلق بالنية. انظر القرار التعقيبي الجزائي عدد 7131 مؤرخ في 24-12-1983، النشرة ـ القسم الجزائي لسنة 1983. ص 103.
2) مصطفى العوجي: المرجع السابق، ص 59.

3) Donnedieu de Vabres, R.S.C. 1938. P.704-705.

4) القرار التعقيبي الجزائي عدد6151 مؤرخ في 21-10-1981، المجلة الجنائية مع تعليق بلقاسم القروي الشابي ـ طبعة سنة 1991، ص78.

5) القرار التعقيبي الجزائي عدد 5200 المؤرخ في 3-7-1968، النشرية، القسم الجزائي لسنة 1968. ص 207.

على ان موقف فقه القضاء هذا لا يمكن اعتباره مبنيا دائما على شدة العقوبة وإنما على أسباب أخرى[1] أحيانا حيث نجد أن القضاء يقبل قيام الجريمة رغم عدم ثبوت القصد أو وجود ما يدل على توافره[2]. فموقف محكمة التعقيب التونسية ليس مبدئياً ولا عاماً. إذ أنه في قرارات أخرى وبالنسبة للجريمة نفسها اتخذ موقفا معاكسا.

كما أن اتجاه محكمة النقض السورية نحو وجوب توفر "قصد مقاومة الاقتصاد الوطني أو القومي وشل حركته أو منع ازدهاره..." لدى مرتكب الجريمة الاقتصادية راجع إلى شدة العقوبات التي نص عليها هذا القانون في بعض جرائمه وإلى عدم إتاحة المجال للمحكمة الجزائية الناظرة في الجرم بالاستناد إلى أحكام المادة 28 من ق.ع الاقتصادية قبل تعديلها سنة 1977 (ثم في سنة 2000) تخفيض العقوبة عن حدها الأدنى أو منح الفاعل أسباباً مخففة[3]. فكلما كانت الجريمة تافهة (مثل سرقة لوحين من الخشب أو ثوب)، كلما ذهبت محكمة النقض إلى عدم تطبيق ق.ع الاقتصادية، واكتفت بتطبيق ق.ع العام باعتبار أن الحادثة فردية لا تؤثر على سير الاقتصاد الوطني، ولا تشل حركته ولا توقف ازدهاره..."[4].

فتقرير عقوبة على جانب من الشدة للفعل توجب ـ في غياب النص ـ تطلب القصد لقيام الجريمة، في حين أن العقوبة البسيطة تحمل على قبول الاكتفاء بالركن المادي لها، وعدم الالتفات إلى نية الفاعل[5].

ومع ذلك يبقى القول أن شدة العقوبة يصلح معيارا لتطلب القصد أمر منتقد فارتفاع العقوبة يتناقض مع تطلب القصد اذا أن الأول يعبر عن شدة النظام العقابي بينما الثاني (تطلب القصد) يعبر عن

---

1) حول اسباب اعتبار جريمة الفصل 99 م.ج قصدية انظر : **الطيب اللومي**: التشريع الجديد في جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية، مرجع سابق. ص25-26.

2) انظر عدم الاشارة إلى الركن المعنوي في جريمة الفصل 99 م ج مثلا : القرار التعقيبي الجزائي عدد 10813 مؤرخ في 23-4-1975. النشرية : الجزء الثاني لسنة 1975. ص 26.

3) الآغا: شرح ق.ع الاقتصادي، مرجع سابق. ص65.

4) انظر نقض جزائي رقم 40 بتاريخ 28 – 1 – 1967، مجلة القانون لعام 1967، العدد2. ص169 ـ قسم الاجتهاد. ونقض جزائي، أساس جناية 174، تاريخ 31 – 1 – 1967، المحامون لعام 1967، العدد 3. ص11 ـ قسم الاجتهاد. وللاطلاع على المزيد من الاجتهادات التي سارت على نفس النهج، راجع: محمود زكي شمس: شرح ق.ع الاقتصادي، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق 1999. ص31 وما بعدها.

5) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق. ص64.

التسامح في هذا النظام[1]. فكلما كان النظام العقابي شديداً كلما كان القصد الجزائي غير مطلوب[2].

هذا بالاضافة إلى ان هناك عديد المخالفات ذات العقوبة البسيطة التي يتطلب فيها المشرّع القصد[3]. هذا من جهة ومن جهة أخرى فالمخالفات نفسها تطور العقاب عنها نحو الشدة[4]. مما يعني أن شدة العقوبة لا تصلح أساساً للتفرقة بين الجرائم القصدية وغير القصدية[5]. فخطورة الجريمة أو مقدار عقوبتها، مسائل لا علاقة لها بأركان الجريمة أو بالمسؤولية الجزائية[6].

كما ان ارتفاع او انخفاض مستوى العقوبة يعتمد أحيانا معايير موضوعية خارجة عن نفسية الفاعل ومن بين المعايير الموضوعية للتشدد في العقوبة، درجة الضرر الحاصل من الجريمة فالنتيجة معيار لتقدير درجة العقاب وهكذا فإن الشخص نفسه قد يتعرض لعقوبة (جناية أو جنحة أو مخالفة) تبعا لجسامة النتيجة التي يفضي إليها فعله على الرغم من أن خطئه في جميع الحالات قد يكون على ذات القدر من الجسامة وعلى الرغم من أن بعض النتائج الجسيمة قد لا تتولد الا عن أخطاء تافهة كما أن بعض الأخطاء الجسيمة قد لا تفضي الا الى نتائج يسيرة[7].

ومن أمثلة اعتماد الضرر كمعيار لدرجة العقاب ما جاء في الفصل 98 م.غ تونسية بالنسبة لجريمة تعمد احراق غابة والذي يحيل الى الفصل 307 م.ج تونسية وحسب هذا الفصل فإن العقاب هو السجن بقية العمر إذا كانت هناك محلات سكنى وإذا نتج عن الحريق موت انسان فالعقاب هو القتل أما إذا كان الحريق في محلات غير مسكونة فإن الفصل 308 م.ج تونسية يخفض العقاب الى عشرين سنة سجن.

وهكذا فإن تدرج النتائج هو الذي يرسم تشريعيا دائرة العقاب على نحو يختل فيه التوازن بين أهمية عنصري الخطأ والضرر في الجريمة ليقفز الأخير الى مكانة أعلى[8].

---

1) انظر : Mercedal ـ مرجع سابق.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص175.

3) انظر مثلا : الفصل 316 ـ ثانيا وعاشرا . م.ج.

4)Legal, op.cit., P135.

5) فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، مراجعة إلياس ناصيف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1998. ص63.

6) عبود السراج: شرح قانون العقوبات العام، مرجع سابق. ص256.

7) محمد عوض بلال: مرجع سابق. ص 290.

8) المرجع نفسه، ص.291.

وفي هذا الاتجاه يرى الفقيه بكاريا أن المقياس الحقيقي للجرائم يتحدد بالذات بالضرر الناجم للمجتمع .. ولقد أخطأ كل من اعتقد بأن المقياس الحقيقي للجرائم ينبغي أن يوجد في نية الشخص الذي ارتكبها. إن النية تعتمد على التأثير الذي تتركه الأشياء القائمة، وعلى الاستعداد السابق للنفس، وهذه الأمور تتغير في كل الأشخاص وفي نفس كل شخص بحسب سرعة تعاقب الأفكار والمشاعر والظروف. ولذلك، فإنه يكون من الضروري، أن لا يوجد، فقط تقنين خاص لكل شخص. ولكن أن يوجد قانون جديد لكل جريمة. وفي بعض الأحيان، فإن الأشخاص يقومون بارتكاب أشد الأضرار ضد المجتمع بتأثير النوايا الحسنة، وفي أحيان أخرى، فإنهم يقومون بأحسن الأفعال بتأثير النوايا السيئة[1].

هذا إلى جانب أن المشرع قد ينهج في بعض الأحوال الاستثنائية نهجاً مغايراً لما يسلكه في الأحوال العادية، فيصدر تشريعات جزائية اقتصادية، يرتكز مقدار ومستوى العقوبة فيها على عناصر مختلفة عن العناصر المتصلة بشخص المجرم، وخطورته في بعض الأحيان، كالظروف الموضوعية التي ارتكب فيها الجريمة، والنتائج الضارة التي يتوخى المشرع تجنبها[2]، فالمادة 29 ق.ع اقتصادية سوري مثلاً تشدد العقاب إذا اجتمع العمد مع الضرر الجسيم، فتشديد العقاب هنا مبني على نفسية الفاعل (تعمده) من جهة، ومن جهة أخرى، على ما ترتب عن فعله من آثار (الضرر الجسيم). كما أن العقاب يمكن أن يتدرج في الشدة، اعتماداً على مقدار المبلغ محل الجريمة. فمثلاً المرسوم التشريعي رقم 6 لسنة 2000 بتاريخ 22 ـ 4 ـ 2000 المتعلق بالعملات الأجنبية والمعادن الثمينة (السوري)، يتدرج في العقاب حسب قيمة المبلغ المهرب[3] وعلاوة على ما سبق فإن المشرع

1) بكاريا: الجرائم والعقوبات، ترجمة يعقوب محمد علي حياتي، منشور في مجلة الحقوق "الكويتية"، السنة الثامنة، العدد الأول والعدد الثاني. ص.221 ـ 222.

2) صلاح يوسف الآغا: شرح قانون العقوبات الاقتصادي وقانون محاكم الأمن الاقتصادي في التشريع السوري والمقارن، دمشق 1980. ص66.

3) جاء في المادة 5 من المرسوم المذكور "كل من يقوم بتهريب أو إخراج العملات السورية أو الأجنبية ... يعاقب: أ ـ بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات إذا كانت القيمة مليون ليرة سورية أو ما يعادلها فما دون/ ب ـ بالحبس من سنتين إلى أربع سنوات إذا كانت القيمة خمسة ملايين ليرة سورية أو ما يعادلها فما دون/ جـ ـ بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات إذا كانت القيمة تزيد على خمسة ملايين ليرة سورية أو ما يعادلها". وتنص المادة 13 على الاكتفاء بعقوبة الغرامة (مثلي القيمة) إذا كانت قيمة المهربات لا تتجاوز مائة ألف ليرة سورية.

يمكن أن يتطلب قصداً جرمياً، بل وقصداً خاصاً أحياناً في جرائم اقتصادية خفيفة يعاقب عليها بعقوبات ضئيلة[1].

وبهذا نلاحظ أن القواعد العامة لم تأت بموقف جازم للمشرع من الجريمة المادية فتجريم المحاولة وشدة العقوبة معيار ان غير حاسمين أما مبدأ أن لا جريمة بدون خطأ فإنه يحتمل الاستثناء الذي كرست المجلة الجزائية التونسية احدى صوره في الفصل 313 وكرست النصوص الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي صورا اخرى.

الفقرة الثانية : القواعد الخاصة بالقانون الجزائي الاقتصادي

لما كانت الجريمة المادية استثناء من المبدأ، لشذوذها عن قاعدة "لا جريمة بدون خطأ" فمن الواجب قصرها على الحالات التي وردت بشأنها نصوص صريحة، دون القياس عليها أو التوسع في تفسيرها، حتى ينحصر الاستثناء في أضيق حدوده[2].

لهذا فإنه لا بد من دراسة الحالات التي أقصى فيها المشرع الركن المعنوي صراحة لنمر بعد ذلك إلى البحث في موقف القضاء من النصوص التي لازم فيها المشرع الصمت بخصوص الركن المعنوي.

أ. الإقصاء التشريعي الصريح:

لم تتعرض المواد 187 وما بعدها ق.ع سوري الخاصة بالعنصر المعنوي للجريمة إلا إلى صورتين لهذا الركن المعنوي: الخطأ القصدي والخطأ غير القصدي، وجاءت بصيغة مطلقة تشمل جميع الجرائم دون استثناء سواء أكانت واردة في ق.ع أم في القوانين الخاصة، مما يعني وأنه لا يجوز القول بقيام المسؤولية الجزائية بدون خطأ، إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة، وهو ما قام به المشرع فعلاً في بعض نصوص القانون الجزائي الاقتصادي، كما إن الفصل 37 م ج وإن كان يتضمن قاعدة عامة بأنه لا يعاقب احد الا عن فعل ارتكب قصدا فإنه فتح المجال لإعطاء استثناءات لهذه القاعدة ورد أولها بالفصل 313 م.ج. بالنسبة للمخالفات، أما خارج المجلة الجزائية وعلى وجه

---

1) الآغا: مرجع سابق. ص67.
2) الصيفي: الأحكام العامة ... مرجع سابق. ص333.

التحديد في نصوص القانون الجزائي الاقتصادي يمكن ان نجد استثناء رئيسياً يشمل الجرائم الجمركية وعدة استثناءات أخرى تهم الجرائم الاقتصادية بصفة عامة.

توجد عدة حالات تشريعية أقصى فيها المشرع الركن المعنوي صراحة، سواء في التشريع الجمركي أو بقية النصوص الاقتصادية.

أولا . الإقصاء الصريح في التشريع الجمركي:

وهو الفصل 241 من مجلة الديوانة التونسية وإلى جانب هذا الاستثناء الرئيس، توجد عدة استثناءات أخرى.

فلقد جاء بالفصل 241-2 من مجلة الديوانة التونسية: "ويحجر عليهم (القضاة) بصريح العبارة التماس المعاذير للمتهمين بخصوص نواياهم".

فالقاعدة في القانون الديواني (الجمركي) بموجب هذا النص معاكسة للقانون العام فالقصد غير مطلوب لقيام المسؤولية ولا حتى الخطأ غير القصدي الا اذا تطلبه النص استثناء او صراحة.

وهذا الفصل مأخوذ عن الفصل 369 ـ 2 م. جمارك فرنسية الذي كان يمنع على القضاة صراحة مسامحة المخالف استنادا لنواياه وقد نقحت هذه الفقرة بالقانون الصادر في 29/ 12/ 1977 وأصبحت تمنع المحاكم من اطلاق سراح المخالف لغياب النية، وهو ما لم يغير شيئا عمليا فالمجلة الجمركية الفرنسية بقيت مؤسسة على مبدأ المسؤولية الجزائية الموضوعية فالجرائم التي تنص عليها وتعاقبها لا تحتوى أي عنصر معنوي[1]. ثم تدخل المشرع الفرنسي مرة ثانية ليلغي الفقرة نفسها بمقتضى قانون مؤرخ في 8-7-1987. مما يعني أنه أصبح بإمكان المخالف أن يدلي بحسن نيته لهدم القرينة المستخلصة من حصول المخالفة، أي من ركنها المادي[2].

فالتشريع الجمركي حجر صراحة على القاضي ان يمارس سلطته التقديرية لظروف المتهم والعوامل التي قادته لارتكاب الجرم[3] ويمكن تبرير ذلك بأن خصوصيات القانون الجمركي

---

1)Cosson Jean, la responsabilité pénale objective et responsabilité pénal du fait d'autrui en matière de douane. colloque "droit pénal douanier". Tunis 19-21-Fév- 1987. P136.

2)De GUARDIA (ph), Lélément intentionnel dans les infractoions douanières. R.S.C. 1990. 3. Juill, sept. p. 487.

3) زايد قتات: خصائص القانون الديواني، مقال سابق، ص 26.

فرضها عامل السيادة والذي به تتحقق المناعة الاقتصادية، فالقانون الجمركي قانون سيادة قبل أن يكون قانون حقوق، وتطبيق قواعد الاثبات العامة في خصوص التبريرات المعنوية يخل بمبدأ السيادة ويجعل من العنصر المعنوي الواجب التوافر بابا قد يستغله محترفو التهريب وذلك بايقاع المغفلين والتستر تحت حسن نيتهم للتفصي من العقاب[1] فصرامة القانون الديواني (الجمركي) تتماشى مع حقيقة الوضع الاقتصادي وتسعى لتفادي الصعوبات التي تلاقيها الادارة[2].

على أن بعض التشريعات التي نهجت منهج التشريع التونسي في الميدان الجمركي و أقصت الجانب المعنوي، كانت أكثر دقة ووضوحا منه، فعلى سبيل المثال نجد أن المادة 342 من قانون الجمارك اللبناني تنص على أنه "ليس للمحاكم في تطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي النصوص الجمركية أن تأخذ بالحسبان النية بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا وعليه يجب على هذه المحاكم انزال العقوبات المبينة أعلاه لمجرد ارتكاب الأعمال التي تقمعها هذه العقوبات او لمجرد المباشرة بها فقط".

فالمخالفة الجمركية، هي من المخالفات المادية التي يكفي أن يثبت وقوع الفعل الجرمي فيها لتقوم القرينة على وجود الخطأ واستبعاد سلامة النية.[3]

إلا أن قانون الجمارك اللبناني الجديد الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم 4461/ 2000 تاريخ 15/ 12/ 2000 ألغى نص المادة 342 من القانون القديم دون ان يستعيض عنها بنص مماثل.[4]

و هو نفس توجه المشرع الأردني فبعد أن كانت المادة 244/ أ من قانون الجمارك لسنة 1983الملغى تكتفي لقيام الجريمة بتوفر أركانها المادية، صارت المادة 215/ أ من قانون الجمارك لسنة 1998 الساري حاليا تتطلب توفر جرائم التهريب بأركانها[5].

---

1) زايد قتات: مقال سابق. ص8. ونور الدين الأشطر، قواعد الاثبات العامة في القانون القمرقي، مقال سابق. ص. 39.

2) زايد قتات: مرجع سابق، ص 27.

3) غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، الطبعة الثانية،2004. ص211. و جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق. ص245

4) أنظر: بيار طوبيا: الوافي في القضايا الجمركية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت. 2001.

5) وكذلك نجد أن الفصل 205 من مدونة الجمارك المغربية يعتبر أن المخالفة الجمركية تتم بمجرد ارتكابها بصفة مادية، دون حاجة إلى اعتبار نية مرتكبها .

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع السوري كرس الصبغة المادية للمخالفات الجمركية وذلك في المادة 223من القانون رقم 38 لعام 2006 قانون الجمارك السوري الجديد، ولكنه حصرها في المسؤولية المدنية ولقد جاء في المادة المذكورة: "تترتب المسؤولية المدنية في معرض تطبيق هذا القانون بتوفر العناصر المادية للمخالفة ، ولا يجوز الدفع بحسن النية .إلا أنه يعفى من المسؤولية من أثبت أنه كان ضحية قوة قاهرة أو حادث مفاجئ وكذلك من أثبت أنه لم يرتكب أي فعل من الأفعال التي كونت المخالفة أو كانت سببا في وقوعها أو أدت إلى ارتكابها ".(1)

وفي ذات المعنى تقريبا جاءت المادة 151 من قانون الجمارك القطري (40/ 2002) : " تتكون المخالفة كما تترتب المسؤولية المدنية في جرائم التهريب بتوافر الأركان المادية لها، ولا يجوز الدفع بحسن النية أو الجهل، إلا أنه يُعفى من المسؤولية من أثبت أنه كان ضحية قوة قاهرة. وكذلك من أثبت أنه لم يقدم على ارتكاب أي فعل من الأفعال التي كونت المخالفة أو جريمة التهريب أو تسبب في وقوعها أو أدت إلى ارتكابها. وتشمل المسؤولية المدنية، إضافة إلى مرتكبي المخالفة وجرائم التهريب، الشركاء والممولين والكفلاء والمتنفعين والوسطاء والموكلين والمتبرعين والناقلين والحائزين ومرسلي البضائع".

2. الإقصاء الصريح في بقية الجرائم الاقتصادية:

إلى جانب الفصل 241م.د نجد في القانون التونسي عدة حالات أخرى نص فيها المشرع صراحة على جرائم دون ركن معنوي و منها:

الفصل 5 من أمر 23/ 7 / 1935 المنقح بأمر 7/ 1/ 1954 والذي اعتبر أن حاكم الناحية هو المختص في "الجنح التي لها صبغة المخالفات، أي التي توجد بدون أي نية إجرام مهما كان العقاب الذي تستوجبه" ولقد بينت محكمة التعقيب تطبيقاً لأحكام هذا الأمر أن "القانون لم يحصر الجرائم

1) و هو نفس نص المادة 208 من قانون الجمارك لسنة 1975مع أن المادة 377 من قانون الجمارك السوري القديم كانت تتعلق بالمسؤولية الجزائية تماما مثل المادة 342 من قانون الجمارك اللبناني القديم، أما المخالفات الجمركية في التشريع المصري فإنه:" يقضي بالغرامات والتعويضات المنصوص عليها في المواد 114 ، 115 ، 116 ، 117 ، 118 من هذا القانون بأمر جنائي وفقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية بناء على طلب رئيس مصلحة الجمارك أو من ينيبه". انظر المادة 119 من قانون الجمارك المصري". وقد سبق في المبحث الأول من هذا الجزء بيان الاجراءات الجديدة للأمر الجنائي.

غير القصدية بالضبط وإنما عرفها بأنها الجرائم التي لا يشترط فيها وجود نية الإجرام عند مرتكبها ويكفي للمؤاخذة ثبوت الركن المادي"[1].

و الفصل 29 م. صرف وتجارة خارجية التونسية الذي يحيل إلى العنوان الثاني عشر من مجلة الديوانة "المنازعات" والذي نجد من بين فصوله: الفصل 241 م.د السابق الذكر، أي أن المشرع أقصى الركن المعنوي من ميدان الجرائم الصرفية كذلك.

وأخيراً الفصل 159 مجلة مياه الذي ينص على تشديد العقاب في حال العود (التكرار) إذا كان الفاعل سيئ النية، فجعل سوء النية ظرف تشديد يعني أنها غير مطلوبة لقيام الجريمة بوصفها العادي.

و كذلك في التشريع السوري نجد عدة جرائم منها:

ـ المادة 35 من قانون التموين والتسعيرة لسنة 1960[2] التي جاء فيها: "1 ـ يكون صاحب المحل مسؤولاً مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ويعاقب بالعقوبات المقررة لها، فإذا أثبت أنه بسبب الغياب و استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع الجريمة اقتصرت العقوبة على حدها الأدنى، وذلك مع عدم الإخلال بما ورد في قانون العقوبات في حالة الاستحالة المطلقة".

وتتضمن المادة 6 من القانون رقم 224 لسنة 1959 المتعلق بتحديد أسعار المنتجات الصناعية الحكم نفسه تقريباً مع تعديل في العقاب بحيث نصت على أنه "إذا أثبت بسبب الغياب أو باستحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة اقتصرت العقوبة على الغرامة...". فمن الواضح أن المشرع في هاتين المادتين، يقر بأن المسؤول جزائياً كان غائباً أو كانت المراقبة مستحيلة بالنسبة له، حال وقوع الجريمة، ومع ذلك يعاقبه! فالمسؤول لم يرتكب أي خطأ (فلو ثبت خطأه لكان استحق عقوبة الجريمة كاملة). ومع ذلك يعاقب بعقوبة مخففة (الحد الأدنى أو الغرامة)، فمن الواضح أن هذه

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 113 تاريخ 20 ـ 7 ـ 1961 مع تعليق الصادق الأجري.م.ق.ت. ص. 32.
2) وهذه المادة لا تزال سارية رغم تنقيح القانون المذكور بالقانون رقم 22 لعام 2000 تعديل قانون التموين والتسعير.

المسؤولية قامت بدون خطأ من جهة، ومن جهة أخرى قامت بفعل مادي[1] ارتكبه الغير، فقيام مسؤولية جزائية دون خطأ وأخرى عن فعل الغير، وكذلك قيام مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، يشكل وضعاً قانونياً متداخلاً، بحيث أن الإقرار بالمسؤولية دون خطأ يؤثر في سائر المسؤوليات[2]. فقبولها سيوسع من نطاق المسؤولية عن فعل الغير ومسؤولية الذوات المعنوية ورفضها سيضيق من نطاق هاتين المسؤوليتين.

ـ وإلى جانب المادتين السابقتين نجد أيضاً المادة 28 من القانون رقم 80 بتاريخ 4 – 1 – 1939 الخاص باستثمار الملح والتي جاء فيها "لا يشترط في فرض العقوبات سوء النية أو معرفة القوانين".

ـ وكذلك المادة 25 من القانون رقم 165 لسنة 1954 الخاص بنظام رسوم المواد الكحولية: "لا يشترط في فرض العقوبة ثبوت سوء النية".

فهذه الفصول المذكورة أعلاه كرست بصفة صريحة الصبغة المادية للجرائم الواردة بها.

ولقد سارت بعض القوانين الاقتصادية الجزائية اللبنانية في هذا المنحى خاصة المراسيم الصادرة بتاريخ 15/ 8/ 1967، التي جرمت "عدم وضع تعرفة والاحتكار والإغراق بالنسبة إلى المواد الغذائية والضرورية، وعدم مراعاة قواعد الإعلان وبيع التصفية" فهذه المخالفات لا يجوز للفاعل التذرع بعدم توافر القصد الجرمي لديه، ولا حتى الاحتجاج بعدم ارتكابه أي خطأ أو إهمال، ويمتنع عليه خاصة الادعاء بالجهل أو الغلط في أحكام القانون أو في الوقائع المادية لكن الوضع يختلف بالنسبة إلى أسباب التبرير والإباحة لتعلقها بانتفاء الركن الشرعي، وكذلك بالنسبة لموانع الإسناد كالقوة القاهرة لارتباطها بالمسؤولية الجزائية العامة.[3]

وفي التشريع المصري نجد كذلك عدة حالات مشابهة لما جاء في التشريع السوري، ومنها:

---

1) لقد اعتبرت محكمة النقض السورية أنه "إذا كان صاحب المحل غائباً عن المحل حيث وقوع مخالفة البيع بسعر زائد، فإن مسؤوليته تكون نابعة عن كونه صاحب المحل الذي وقعت فيه المخالفة". عسكرية 1167 قرار 195 بتاريخ 5 ـ 10 ـ 1982. الإستانبولي: موسوعة ق.ع. السوري .ج4، مرجع سابق، قاعدة 25. ص57.

2) العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، طبعة 1992. ص155.

3) انظر في ذلك: الزعبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، ج3. ص263.

ـ المادة 28 من القانون رقم 68 لسنة 1976. بشأن الرقابة على المعادن الثمينة: "يكون صاحب المحل أو العامل مسؤولاً مع مديره، أو القائم على إدارته عن كل مخالفة لأحكام هذا القانون ويعاقب بالعقوبات المقررة لها فإذا أثبت أنه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع الجريمة اقتصرت العقوبة على الغرامة". وينطبق على هذه المادة ما قلناه بصدد المادة 35 من قانون التموين والتسعيرة السوري.

ـ أما المادة 18 من القانون رقم 10 لسنة 1966 بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها (المعدلة بالقانون رقم 30 لسنة 1976) فلقد جاء فيها: "يعاقب كل من يخالف أحكام المواد: 2 و10 و11 و12 و14 و14 مكرراً، والقرارات المنفذة لها بعقوبة المخالفة وذلك إذا كان المتهم حسن النية، ويجب أن يقضي الحكم بمصادرة المواد الغذائية موضوع الجريمة"(1).

وبناء على ما سبق يمكن القول أن المشرع المصري كرس في بعض النصوص جرائم مادية، ولم ير القضاء المصري حرجاً في تطبيق تلك النصوص، فهل اتخذ القضاء الموقف نفسه وقبل بالجريمة المادية في النصوص التي لم يبين فيها المشرع موقفه من الركن المعنوي صراحة؟

ب. التأويل القضائي للنصوص:

كيف تعامل القضاء مع النصوص التي لم يبين فيها المشرع موقفه من الركن المعنوي صراحة؟ فلم يبين فيها صورة الخطأ اللازم توافره لقيام الجريمة ولا نص صراحة على إقصاء الخطأ. فهل طبق القضاء قاعدة أن لا جريمة بدون خطأ؟ أم اعتبر سكوت المشرع إقصاء للخطأ وبالتالي تكريساً للجريمة المادية؟

بالرجوع الى القانون التونسي فإننا نجد فقه القضاء ـ وعلى الرغم من وجود الفصل 37 ـ قد قبل بفكرة الجريمة المادية بالنسبة للجنح أو حتى الجنايات وذلك كلما كان نص التجريم لا يشير صراحة إلى الركن المعنوي للجريمة سواء أكان ذلك خارج المجلة الجزائية، أم داخلها.

---

1) ولقد قضت المحكمة الدستورية المصرية العليا بعدم دستورية هذه المادة بتاريخ 21 ـ 12 ـ 1995. الجريدة الرسمية العدد 51/ 1995.

فخارج المجلة جاء في أحد القرارات الجنحية "وحيث أن مادة المخالفة لمسألة مياه الأملاك الدولية لا تعتبر القصد ركنا أساسيا للتهمة لأن كل جنحة من هذا القبيل يعاقب عنها عند توفر الأركان المادية التي أوجبها القانون بدون أن يمكن للمظنون فيه التمسك بحسن نيته وأن الحاكم الزجري يمكن له اعتبار الظروف لتعيين العقاب طبق الحدود التي عينها القانون ولا يمكن له اعتبار أدنى عذر مستخرج من فقد النية الجزائية أو من الغلط أو من فقد الضرر"[1] كما سار فقه القضاء في الاتجاه نفسه بالنسبة لعدد من الجرائم الأخرى كجنحة اصدار شيك بدون رصيد وجناية الاستيلاء على أموال عمومية.

وبالنسبة للجرائم الجمركية جاء في القرار التعقيبي التونسي الصادر في 16/ 4/ 1980[2] أن "المجلة القمرقية لم تحجر على الحكام إلا تخفيف الخطايا والمعاليم والمصادرات حسبما هو صريح في الفصل 241 منها والتماس المعاذير للمتهمين في خصوص نواياهم".

وجاء في القرار عدد 93583 الصادر في 18/ 9/ 1998 أنه "حيث يؤخذ من الفصل 241 م.د. أن القضاة المتعهدين بقضايا قمرقية يحجر عليهم تحجيراً باتاً التماس أي عذر من أعذار التخفيف لمرتكبيها بل عليهم تطبيق طلبات الإدارة حرفياً، وإن سلطة القضاة محددة بتطبيق الأدنى أو الأقصى من الطلبات البدنية والمالية لا حذفها"[3]. ومن الواضح أن محكمة التعقيب التونسية في هذا القرار تعتبر أن دور القضاة في الجريمة الجمركية هو مجرد تطبيق العقاب الذي طلبته الإدارة.

و إعتبرت محكمة التعقيب في قرار آخر أنّ مجرد مسك المتهم لبضاعة موردة على خلاف الصيغ القانونية يعد قرينة على إرتكابه لمخالفة قمرقية دون حاجة لإثبات ركن سوء النية حيث جاء في هذا القرار ما يلي : "وحيث وقع ضبط المعقب ضده وهو بصدد الإتجار في بضاعة على غير الوجه الذي يقتضيه القانون... ومسك الشخص لمثل هذه البضاعة لا يعني أنه قام بتوريدها لذلك ونظرا لضبط المعقب ضده وهو يمسك بالبضاعة المحجوزة يجعله في وضع مخالف للقانون ومحل

1) القرار الجناحي عدد 1444 ـ مؤرخ في 27/ 2/ 1935 سبق ذكره.

2) القرار التعقيبي الجزائي عدد 2459، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1980، ص.97.

3) م. ق. ت. العدد 7. ص157.

تتبع..."[1] ويتضح من خلال هذا القرار أنّ محكمة التعقيب تعتبر أنّ المخالفة القمرقية متوفرة بمجرد ضبط المخالف ماسكا للبضاعة الموردة على خلاف الصيغ القانونية.

كما أن محكمة التعقيب التونسية في قرار سابق صادر سنة 1992 اعتبرت أن ما قدمه الطاعنون من طعون تتعلق بحسن نيتهم والذي لم تعره محاكم الأصل اهتماماً هو جدل موضوعي يتعلق بمناقشة محكمة الأصل في تقدير الوقائع وأدلتها واستخلاص النتائج القانونية وهو ما تستقل به تلك المحاكم ويخضع الى محض اجتهادها الذي لا رقابة عليه من لدن محكمة التعقيب" فمحكمة التعقيب في هذا القرار لم تشر الى الفصل 241 مع أن الجريمة كانت قمرقية صرفية وإنما اكتفت باعتبار الركن المعنوي خاضعاً لمحض اجتهاد محاكم الأصل.

على أن محكمة التعقيب التونسية ذهبت في قرار صادر في 8/ 9/ 1976[2] إلى ان "مجرد اخفاء بعض المصوغ في قطع من السيارة غير كاف وحده على كون كامل المحجوز مهربا اذ ربما كان ذلك الاخفاء لبعض المصوغ واقعا من أجل الخشية عليه من اليد العادية نظرا لارتفاع قيمته وبذلك فلا يكون التعليل بالاخفاء وحده مؤهلا منطقيا إلى النتيجة التي انتهت إليها محكمة القرار المطعون فيه وهي أن المصوغ المخفي كان مهربا".

فمحكمة التعقيب التونسية في هذا القرار لم تكتف بوقوع الركن المادي كأساس لقيام مسؤولية المتهم رغم أن هذا الأخير لم يدل بما يثبت مصدر الذهب إلا لدى محكمة الاستئناف (أي أنه خالف أحكام الفصل 188 م.د الذي يوجب اظهار الوثائق عند أول طلب لذلك). وهو عبارة عن مجموعة فواتير رأت محكمة الاستئناف أنها لا تتطابق والأعيان المضبوطة، لهذا قضت بالادانة وقد نقضت محكمة التعقيب هذا القرار (مخالفة بذلك نص القانون وما استقر عليه اجتهادها) لضعف التعليل واستنادا إلى ان عملية الأخفاء تمت بدافع الخوف على المصوغ أي أنها لم تعتمد ماجاء بالفقرة الثانية من الفصل 241 الذي منع القضاة من البحث في نوايا المتهمين. بل يمكن القول الى أنها ذهبت الى حد القبول بالدافع المتمثل بالخوف كسبب لانعدام النية الاجرامية التي أقصاها ذلك الفصل صراحة.

---

1) قرار تعقيبي حزائي عدد 6212 مؤرخ في 19/ 01/ 2000، غير منشور.

2) القرار التعقيبي الجزائي عدد 187، النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1976، ص. 86.

و في جنحة اصدار شيك بدون رصيد يجمع الفقه وفقه القضاء في تونس على كونها مادية بالنظر الى أن المشرّع لم يتعرض للركن المعنوي في هذه الجريمة وحتى عندما تدخل سنة 1970 وكرس الطابع المعنوي لهذه الجنحة عاد سنة 1977 وألغى ذلك الركن أي أنه أعاد للفصل صيغته التي كان عليها عند صدور المجلة التجارية في 5/ 10/ 1959[1] فعدم تنصيص المشرّع على ركن سوء النية ولد الرأي القائل بأن هذه الجريمة مادية [2] وهو ما ذهبت اليه محكمة التعقيب في قرارها الصادر في 22/ 01/ 1964 والذي جاء فيه "يكون قائما على أساس من القانون الحكم الذي قضى بالعقاب من أجل اصدار شيك بدون رصيد يقابله دون البحث عن سوء نية المتهم .. [3].

لكن هذه الجريمة و بعد سلسلة التنقيحات التي أدخلت على الفصول المنظمة لها في المجلة التجارية تستوجب اعادة نظر فيما يتعلق بوصفها بأنها جريمة مادية لا دور للركن المعنوي فيها، خاصة و أن ارادة المشرع في تنقيح 4/ 6/ 2007 اتجهت نحو توسيع آجال التسوية،[4] و التي لا يمكن قبل انقضائها أن يقوم المصرف باحالة الملف على النيابة العمومية لمقاضاة الساحب من أجل جريمة شيك دون رصيد، و غاية المشرع من ذلك تسهيل التسوية لدى المصرف و تجنب المحاكمة لأبعد حد ممكن،[5] و أمام هذا التوسع في آجال التسوية وخاصة في مرحلة ما قبل المحاكمة يمكن القول أنه لن تحال الى المحاكم إلا الحالات التي يظهر فيها سوء نية الساحب وتعمده اصدار شيك لا رصيد له عن علم وبينة، فلو كان حسن النية و اصدر الشيك سهوا أو عن غير قصد فإنه سيسعى في فترة التسوية

1) ومع ذلك فإن القضاء السوداني يميل إلى اعتماد موقف القضاء التونسي نفسه ، حيث جاء في أحد القرارات: لقد كان دفاع المتهم الوحيد أمام المحكمة.. هو أنه كان يأمل في توفير الرصيد الكافي لتغطية الشيك في تاريخ الاستحقاق وأنه قد حرر الشيك بحسن نية.. ولكن شيئاً مما قيل لا ينهض دفاعاً. فهذه المادة التي أدرجت مؤخراً تفرض مسؤولية جنائية مطلقة (أي مسؤولية بدون خطأ) على محرري الشيكات رهناً بتاريخ الاستحقاق فلا تجوز إثارة مسألة القصد الجنائي ذلك أن الجريمة ترتكب حالما يعاد الشيك دون دفع ولأي سبب من الأسباب الواردة في النص: قضية حكومة السودان ضد عبد القادر عبد الله معني مذكورة لدى صفية محمد صفوت: المسؤولية المطلقة، مرجع سابق. ص298.

2) عبد الله الأحمدي: خواطر.. مرجع سابق، ص.13. والطيب اللومي، الجديد .. مرجع سابق، ص.170.

3) القرار عدد 2824. النشرية ـ القسم الجزائي عدد1، لسنة 1994. ص.67. وهو ما أقرته كذلك في قرارها عدد 4237 ـ المؤرخ في 8/ 6/ 1966 م.ق.ت. العدد10 لسنة 1966، ص.51.

4) القانون عدد 37 لسنة 2007 مؤرخ في 4/ 6/ 2007 منشور في الرائد الرسمي التونسي عدد45 بتاريخ 5/ 6/ 2007 ص1937. و أنظر حول تفاصيل هذا القانون: مالك الغزواني: التسوية في جريمة اصدار شيك دون رصيد، مجلة القانونية، العدد 28-29 جويلية/ أوت 2007. ص6.

5) فاضل الدريدي: تنقيح و اتمام الاحكام المتعلقة بالشيك،مجلة القانونية، العدد 28-29 جويلية/ أوت 2007. ص22

لتدارك وضعه، و ما رفضه للتسوية إلا ابراز لسوء نيته، و عندها تكون المحكمة التي احيل اليها الملف و من قبلها النيابة العامة معفاة من الخوض في الركن المعنوي.

ومما يدعم هذا التحليل أن محكمة التعقيب التونسية نفسها تعتبر أنه:" لا تقوم جريمة إصدار شيك دون رصيد إلا متى تم اعلام الساحب بواسطة عدل منفذ بخلو رصيده من المؤونة و منحه الأجل القانوني المنصوص عليه بالفصل 410 ثالثا م ت و انقضاء ذلك الأجل دون أن يقوم الساحب بالتسوية"[1].

وفي جريمة رفع الأسعار (القانون عدد 64 تاريخ 29/ 7/ 1991المتعلق بالمنافسة والأسعار) نقضت محكمة التعقيب التونسية الحكم الاستئنافي القاضي ببراءة المتهم لعدم ثبوت ما يفيد توفر النية لديه، معتبرة أن "قانون الإحالة المومأ إليه آنفاً، يعتبر صراحة أن الجريمة المنسوبة لأمثال المعقب ضده هي جريمة شكلية (والمقصود مادية) تتوفر بتأكد النقص في وزن البضاعة المباعة عما هو مستوجب قانوناً دونما حاجة لتوفر سوء النية من عدمه"[2]

فاعتمادا على هذه القرارات يمكن القول بأن محكمة التعقيب لا تميل الى اعتماد ما جاء في الفصل 37 م.ج عند عدم تصريح المشرع عن تطلب الركن المعنوي من عدمه، حتى لو تعلق الأمر أحياناً بجناية.

ففي جناية الاستيلاء على أموال عمومية (الفصل 99 م.ج) ذهبت محكمة التعقيب التونسية الى القول بأن هذه الجناية مادية حيث جاء في قرارها عدد 22695 المؤرخ في 21/ 10/ 1987 أنه "لابد من توفر شرطين أساسيين لقيام جريمة الاستيلاء على أموال عمومية وهي أن يكون مرتكب الاختلاس موظفا عموميا أو شبهه وأن تكون الأموال التي اختلسها إنما وضعت تحت يده بمقتضى الوظيفة [3]. وقد أكدت هذا المبدأ في قرار صادر سنة 1994[4]. فحسب هذين القرارين لا نجد أي اشارة للركن المعنوي باعتبار أن الفصل نفسه لم يشر الى ذلك الركن.

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 010496 مؤرخ في 18/ 5/ 200 النشرية القسم الجزائي لسنة 2000 ص174.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 584ـ 54 في 17/ 1/ 1996ـ غير منشور.

3) مذكور لدى بلقاسم القروي الشابي: مرجع سابق، ص.78.

4) القرار التعقيبي الجزائي عدد 54908 مؤرخ في 10/ 10/ 1994. النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1994، ص.132.

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن محكمة التعقيب التونسية تعتبر أن سكوت المشرع عن بيان الركن المعنوي هو إقصاء ضمني لهذا الركن، وتكريس للصبغة المادية للجرائم، أي أنها لا تعطي أي قيمة للفصل 37 م.ج. الذي جاء في صيغة مبدأ عام، لا داخل المجلة ولا خارجها وغاية ما في الأمر أنها جعلته كما سيتضح لاحقا أساسا لاقصاء المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وما يستغرب بالنسبة لهذا التوجه أنه وقع اعتماد الفصل 37 كأساس لرفض مسؤولية الأب عن فعل ابنه بالنسبة لجريمة الشيك بدون رصيد والتي يعتبرها فقه القضاء مادية إذ جاء في أحد القرارات "اقتضى الفصل 37 م.ج أنه لا يعاقب أحد إلا بفعل ارتكب قصدا "ومعنى ذلك أنه لا يؤاخذ شخص بجريمة ارتكبها غيره وأن المحكمة لما قضت بإدانة الطاعن دون البحث وراء من ارتكب الجريمة، هل هو الابن أم الأب، فإصدار الشيك من طرف الابن بموجب توكيل ووقوع محاكمة والده عوضا عنه فيه خرق لأحكام الفصل 37. م.ج[1].

وخلاصة القول أن محكمة التعقيب لا تقر للفصل 37 م.ج أية مكانة فيما يتعلق بالركن المعنوي وتحصر نطاقه في مسألة رفض إسناد المسؤولية الجزائية الى الغير.

أما محكمة النقض السورية، فتبدو أكثر احتراماً لما جاء في المواد 187 وما بعدها ق.ع والمتعلقة بالعنصر المعنوي، إذ لا نجد إلا بعض القرارات الصادرة عنها والتي يمكن القول أنها كرست الجريمة المادية.

ففي جريمة التهريب (المرسوم 13/ 4/ 1974) بينت المحكمة أنه "وحيث أن قاضي التحقيق قد قرر منع محاكمة المطعون هذه من جناية التهريب المنصوص عنها في المادة الأولى من المرسوم التشريعي 13/ 1974 لثبوت أن الكمية التي جلبها ليست للإتجار، دون أن يلحظ أنه لا يشترط للاتهام بالمادة المشار إليها توفر قصد الإتجار، بل يكفي مجرد النقل تهريباً فيما إذا كان الفعل لا ينطبق على نص المادة السادسة من القانون المشار إليه (الإدخال للاستعمال الشخصي)..."[2].

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 38487 مؤرخ في 5/ 6/ 1991. النشرية، القسم الجزائي لسنة 1991، ص.158.

2) انظر جنا 641 – ق 950 تاريخ 15/ 4/ 1978 وجنا 1632 – ق 1751 تاريخ 15/ 11/ 1987 الدركزلي ج1، مرجع سابق، القاعدة 1164. ص606.

وفي جنحة إصدار شيك بدون رصيد، التي هي بصريح المادة 652 ق.ع جريمة قصدية، "كل من أقدم بسوء نية على سحب شك بدون مقابل..." فإن محكمة النقض السورية رغم اتجاهها العام نحو تأكيد الصبغة القصدية لهذه الجنحة، إلا أنها في بعض القرارات لا تعطي "سوء النية" أي وزن في قيام الجريمة، وكأنها تعتبر أن الجريمة تقوم بتوافر مادياتها فقط، حيث أكدت أن "الجرم الوارد في المادة 652 عقوبات يتحقق ويتم بمجرد توقيع الشيك وتسليمه، دون وجود مقابل له في المصرف، أو بمقابل غير كاف للوفاء"[1]. فجرم الشك يتم بمجرد توقيعه[2]، أو بمجرد إصداره[3].

ومع ما سبق، فإنه يمكن القول أن محكمة النقض السورية لا تعترف مبدئياً بالمسؤولية بدون خطأ، وغاية ما في الأمر أنها تعتمد أحياناً حلولاً عملية، تتراوح بين تجاهل الركن المعنوي، أو افتراضه، ولكنها لم تذهب مذهب محكمة التعقيب التونسية التي كانت تشير صراحة إلى إقصاء الركن المعنوي.

بينما نجد أن محكمة النقض المصرية، التي لا يوجد نص عام يكرس مبدأ أن لا جريمة بدون خطأ صراحة، في قانون العقوبات المصري، ذهبت في بعض قراراتها (القديمة خاصة) إلى قبول قيام المسؤولية بارتكاب الركن المادي للجريمة، ومن ذلك مثلاً:

ـ أنها اعتبرت عدم تقديم شهادة الجمرك القيمية عن البضائع المستوردة في الميعاد يعاقب عليه، ولا يغني عن ذلك ادعاء حسن النية لتأخر المتهم في تقديمها مع ثبوت استخراجها فعلاً[4].

ـ واعتبرت أيضاً أن وضع خبز يقل عن الوزن المحدد يتحقق بصنع أرغفة ناقصة الوزن، ووضعها في المخابز أو إحرازها بأي صفة كانت[5].

ـ وكذلك فإن جريمة إنتاج خبز يقل وزنه عن المقرر قانوناً تتم بمجرد إنتاجه[6].

---

1) نقض سوري ـ جنحة 349 ـ قرار 902 بتاريخ 11/ 10/ 1988، الإستانبولي: شرح ق.ع مرجع سابق. القاعدة 1828. ص978.

2) نقض سوري ـ جنحة 188 قرار 53 بتاريخ 18/ 1/ 1966. المرجع نفسه، القاعدة 1857.

3) نقض سوري، جنحة 747، قرار 501 بتاريخ 14/ 3/ 1967، المرجع نفسه، القاعدة 1858.

4) نقض مصري ـ 19/ 4/ 1957، مجموعة أحكام النقض السنة 8 رقم 104. ص 383.

5) نقض مصري ـ 22/ 10/ 1951، مجموعة أحكام النقض السنة 3 رقم 39. ص94.

6) نقض مصري ـ 3/ 3/ 1969، مجموعة أحكام النقض السنة 20 رقم 1. ص312.

فمن الواضح أن المحكمة في جميع هذه الجرائم لم تتعرض إلا إلى ماديات الجريمة، دون الخوض في الركن المعنوي.

ولقد أكدت محكمة النقض المصرية: "إن صاحب المحل يكون مسؤولاً مسؤولية مديره مستحقاً لعقوبتي الحبس والغرامة معاً، متى وقعت في المحل جريمة... ومسؤوليته هذه فرضية تقوم على افتراض إشرافه على المحل ووقوع الجريمة باسمه ولحسابه وهي قائمة على الدوام ما لم يدحضها سبب من أسباب الإباحة وموانع العقاب والمسؤولية، وإنما تقبل تلك العقوبة التخفيف بها يسقط عقوبة الحبس دون الغرامة إذا أثبت صاحب المحل أنه كان غائباً أو استحالت عليه المراقبة فتعذر عليه منع وقوع المخالفة"[1].

"لكن إذا اعتمد القضاء مرض صاحب المحل الثابت بالشهادة المقدمة منه، واعتبره حائلاً دون إمكانية المراقبة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه وتصحيحه"[2]. "فمسؤولية صاحب المحل: مسؤولية فرضية تقوم على افتراض إشرافه على المحل ووقوع الجريمة باسمه ولحسابه وهي قائمة على الدوام، وإنما تقبل التخفيض بما يسقط عقوبة الحبس دون الغرامة إذا أثبت أنه كان غائباً واستحالت عليه المراقبة فتعذر عليه منع وقوع المخالفة، والمراد بالغياب ذلك الذي يقطعه كلية عن الإشراف حتى يستحيل عليه منع وقوع المخالفة بما هو قرينة استحالة مراقبة".[3]

وجاء في إحدى قرارات محكمة النقض المصرية تطبيقاً لهذا الفصل أنه "مقتضى نص المادة 18 من القانون رقم 10 لسنة 1966 بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها أن الشارع حرم تداول الأغذية المغشوشة إذا كان المتهم حسن النية وعاقبه عنها بعقوبة المخالفة على أن يقضي وجوباً بمصادرة المواد الغذائية المغشوشة، وإذا كان الحكم المطعون فيه نفى عن المتهم غش الزيت موضوع التهمة، إلا أنه ثبت بحقه أنه عرض للبيع زيتاً تبين أنه مغشوش مما تقوم به المخالفة المنصوص عليها في المادة 18 من القانون سالف الذكر..."[4].

1) طعن رقم 831 السنة 45 قضائية جلسة 1 — 6 — 1975. منشورات المكتب الفني السنة 26. ص478.
2) الطعن رقم 1649 لسنة 41 قضائية ـ جلسة 20 ـ 2 ـ 1972. مجموعة المكتب الفني السنة 23. ص198.
3) طعن رقم 101 جلسة 7 ـ 3 ـ 1966. السنة 36 قضائية. مجموعة المكتب الفني السنة 17، العدد1. ص323. قاعدة54.
4) طعن رقم 1187 السنة 38 قضائية جلسة 25 — 11 — 1968. منشورات المكتب الفني السنة 19. ص990.

و في القضاء اللبناني قبلت محكمة استئناف بيروت تطبيقاً لأحكام المادة 342 من قانون الجمارك قبل إلغائها أنه "إذا كان العلم بالأمر أو سوء النية عنصراً من عناصر الجريمة الجزائية، فإن المخالفة الجمركية تتكون بمجرد الإتيان بوقائع مادية دون الالتفات إلى الجهل أو حسن النية"[1]. أما محكمة التمييز اللبنانية فقد أكدت أنه "...ليس للمحاكم... أن تأخذ بعين الاعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، بحيث لا يجوز لها اعتبار الجهل أو حسن النية بمثابة العذر المبرء للمسؤولية"[2]. وأضافت في قرار أخر أن "المسؤولية الناجمة عن قانون الجمارك هي مسؤولية وصفية تترتب بمجرد ارتكاب المخالفة أو اكتشافها"[3].

إلا أن محكمة التمييز اللبنانية أصدرت قراراً بتاريخ 29 – 12 – 1971[4] اعتبرت فيه أن قانون 1967 وإن ألغى ما كان وارداً في النص السابق للمادة 666 من قانون العقوبات العام بعدم ذكر سوء النية إلا أنه ليس من شأنه أن يلغي أو يغير ما هو مكرس في ق.ع العام لجهة اكتمال الجريمة بتوافر عنصريها المادي والمعنوي ولجهة اعتبار فاعل الجريمة كل من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تتألف منها والتي لا يمكن أن تبرز إلا بتحقق عنصريها المادي والمعنوي. و ذلك بالرغم من أن المادة 666 ق.ع في جريمة سحب شك بدون مؤونة كانت تنص على عنصر سوء النية ، لكن بموجب تعديل 16ـ 5ـ 1967 سقطت عبارة "بسوء نية".

ويبدو هذا الموقف الأخير للقضاء اللبناني أكثر منطقية من غيره، إذ أنه قائم على تطبيق صحيح للمبادئ العامة، فإذا كانت بعض النصوص تتطلب القصد (صراحة أو ضمناً) فإن ذلك لا يشكل بحد ذاته مبرراً للقول بأن النص الخالي من مثل ذلك اللفظ ينشئ جريمة مادية.

وبناء على ما سبق نستطيع القول أن كلاً من المشرعين والقضاء قد قبلوا فكرة الجريمة المادية، وهذا ما دفع الفقه إلى محاولة البحث عن نظرية تبين الأساس الذي اعتمده المشرعون والقضاة في موقفهم هذا.

---

1) قرار محكمة استئناف بيروت رقم 418 تاريخ 16 – 3 – 1968. مجلة العدل لسنة 19689. ص265.
2) قرار محكمة التمييز اللبنانية، بتاريخ 11/ 12/ 1968. النشرة القضائية اللبنانية لسنة 1971. ص145.
3) قرار محكمة التمييز اللبنانية، بتاريخ 3 – 3 – 1971. النشرة القضائية اللبنانية لسنة 1971. ص145. قرار رقم 40.
4) منشور في مجلة العدل لسنة 1972. ص143

المبحث الثاني

التاسيس الفقهي للمسؤولية الجزائية المادية في القانون الاقتصادي:

إن المشرّع وكما جاء سابقا قبل الجريمة المادية في عدة نصوص ، كما أن القضاء أيضاً قبل هذه الجريمة وأمام هذا القبول التشريعي والقضائي ما هو موقف الفقه من دور الخطأ في صورة قيام المسؤولية بارتكاب الركن المادي ؟

هل أن الخطأ مستبعد بصفة نهائية فيما يسمى جرائم مادية؟ وبالتالي يكفي لقيام المسؤولية الجزائية توافر الصلة السببية بين الفعل المادي والفاعل دون حاجة للبحث عن أي صورة من صور الخطأ؟ أم أن الخطأ لا زال يلعب دورا في قيام المسؤولية الجزائية حتى في الجرائم المادية ؟ واذا كان ذلك، فهل هو الخطأ في احدى صورتيه التقليديتين أم في صورة جديدة ؟ وهل يخضع لذات الأحكام المعروفة من حيث الاثبات والاسناد ؟ أم أن له أحكاماً خاصة ؟ أم أن الجرائم المادية يتساوى فيها القصد بالإهمال؟

إن هذا الجدل حول اعتماد أو استبعاد الخطأ كأساس للمسؤولية في الجرائم المادية قديم ولكن لا يبدو أنه بدأ يخبو[1]، خاصة وأن المشرع لم يحسم الأمر بصفة نهائية وقد أدى هذا الاختلاف إلى ذهاب الفقه في مذهبين :

المذهب الأول والذي يمكن وصفه بالمتطرف يذهب إلى استبعاد الخطأ بصفة نهائية.

أما المذهب الثاني فهو على عكس سابقه معتدل وينطلق من فكرة أنه لا مسؤولية بدون خطأ وبالتالي لابد من البحث عن الخطأ (ولو في غير صوره التقليدية) حتى فيما يسمى بالجرائم المادية وبناء على ما سبق يمكن تقسيم الفقه إلى اتجاهين الأول يستبعد الخطأ بصفة نهائية وهو المذهب الموضوعي (فقرة أولى) والثاني يتطلب البحث عن الخطأ وهو المذهب الذاتي (فقرة ثانية).

---

1) عبد الرؤوف مهدي: سابق،ص 176.

الفقرة الأولى: المذهب الموضوعي (استبعاد الخطأ)

ذهب بعض الفقهاء إلى أن سكوت المشرع عن الركن المعنوي يعني اقصاء نهائيا لهذا الركن والاكتفاء لقيام المسؤولية بوقوع الركن المادي للجريمة ويصدق هذا القول من باب أولى في صورة الاقصاء الصريح للركن المعنوي.

إلا أن دعاة هذا الرأي اختلفوا في تبرير رأيهم هذا فذهب شق منهم إلى الأخذ بنظرية المخاطر (أ) بينما ذهب الشق الثاني إلى الأخذ بنظرية المسؤولية الموضوعية (ب).

أ. نظرية المخاطر :

إن منشأ نظرية المخاطر هو مدني بالأساس، فمن أحدث وضعا خطرا ليستفيد منه فطبيعي أن يتحمل تبعته[1].

فالمسؤولية تطورت تحت تأثير تغير الظروف، ولم تعد المسؤولية مجرد جزاء على خطأ، وإنما أصبح ينظر إليها كنظام تعويض عن مخاطر تمثل جزءاً عادياً من نفقات الإنتاج الحديث، فزيادة الإنتاج تمت بنفقة جديدة في زيادة المخاطر التي يتعرض لها الأفراد، وهذه المخاطر الجديدة يصعب تحديد المسؤول عنها بشكل دقيق، وهي لا ترجع عادة إلى خطأ محدد بقدر ما هي نتيجة طبيعية للإنتاج وجزء من نظام الإنتاج الآلي[2].

لهذا يعد الاعتماد على الخطر دون الخطأ في مجال المسؤولية الجزائية من قبيل غزو نظرية المخاطر المدنية للميدان الجزائي[3] ويرى البعض [4] أنه ليس هناك ما يحول من حيث المبدأ دون الركون إلى نظريات نشأت في أحضان فروع قانونية أخرى غير قانون العقوبات لتأصيل حلوله في ضوئها.

---

1) محمد الزين: دروس في المسؤولية التقصيرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، السنة الجامعية 2006-2007. ص. 7-8.

2) حازم البيلاوي: الحقائق الاقتصادية والفن القانوني، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث. ص145 ـ 146.

3)Merle (R) , et Vita (A), op.cit., P.699.

4) عبد العظيم مرسي وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988. ص98.

والدافع لقبول مثل هذه المسؤولية بدون خطأ الاهتمام بالزام الأفراد الذين يقومون بنشاطات صناعية أو اقتصادية ترافقها مخاطر الاضرار بالغير أن يلتزموا بأكبر قدر من الحذر والحيطة والتبصر محافظة على مصالح الآخرين وسلامتهم وذلك بجعل العقوبة أمراً حتميا لا يمكن التخلص منه(1).

ويرجع البعض (2) تطبيق هذه النظرية الى الحضارة البابلية (شريعة حمورابي) حيث كان الأمر في المواد ذات النظام المهني لا يتعلق بمعرفة إذا كانت الجريمة أو الجنحة قصدية، أم غير قصدية، ذلك أن الهدف من هذه الاجراءات هو منع الفرد الذي يمارس مهنة ما من تعريض زبائنه الى الخطر. في هذه الأحوال فإنه يحال بين أن تكون تلك المهن مبعث خطر على المجتمع، بغض النظر عن توفر القصد أم عدم توفره لدى هؤلاء المهنيين.. فهنا لا نعاقب جريمة قصدية أم غير قصدية، وإنما نعاقب خطأ جسيما يرقى الى مستوى الغش أو التدليس من جانب صاحب المهنة الذي يمارس مهنة خطيرة .. هذه الاجراءات تتناول المخاطر التي تخلقها مهنتهم.. وهي تشريع مهني يرتكز على أساس حوافز الصالح العام.

لكن هل يمكن الأخذ بنظرية مدنية لتأسيس المسؤولية الجزائية ؟ هذا جائز مبدئيا ولكن شرط أن لا تتعارض تلك النظرية مع مبادئ وغايات القانون الجزائي، ولهذا السبب فقد كانت هذه النظرية عرضة للانتقاد، فمساءلة الجاني على أساس من تحمل المخاطر لا تصلح مطلقا كأصل من أصول المسؤولية الجزائية التي ينبغي أن تقوم فحسب على أساس من الخطأ وأن تقاس بقدره وذلك بعكس المسؤولية المدنية التي لا يكون من أهدافها تقويم الجاني وردع غيره(3).

فما دام الإنسان قد استخدم وسيلة ما تعود عليه بالغنم، فعليه أن يدفع ثمن هذا الغنم وذلك بتعويض الضرر الذي ينزل بالغير في سبيل الحصول عليها. ولا حرج في هذا التعويض لأنه لا يفعل سوى إقامة العدل بين ذمتين، انتقصت إحداهما لحساب الأخرى، فهذا المبدأ (الغرم بالغنم)، إن كان له في المسؤولية المدنية محل، فلا يتصور التسليم به في مجال المسؤولية الجزائية لتنافيه مع طبيعتها والهدف منها(4).

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص 38.

2) جورج بوبيه شيار: مرجع سابق، ص.314.

3) رؤوف عبيد: مرجع سابق، ص 335.

4) رمسيس بهنام: النظرية العامة (طبعة 1997)، مرجع سابق. ص679.

فبما أن غاية القانون الجزائي أساسا هي الردع لا جبر المضرة فإن هذه الوظيفة ستتعطل اذا ما أيقن الأفراد أن جهودهم في الحرص على اطاعة أوامر ونواهي القانون الجزائي لن تقيهم وزر المسؤولية الجزائية وعقابها، هذا فضلا عن احباط المبادرات الفردية في ميادين يكون تشجيعها فيها أمرا مطلوبا من أجل الصالح العام للمجموعة[1].

وبالتالي فإنه مهما كانت الاعتبارات العملية ذات أهمية، فإن ذلك لا يعني بأي حال اهدار المفاهيم الأساسية للقانون الجزائي فهذه النظرية ستؤدي إلى إقصاء نهائي للخطأ كأساس للمساءلة الجزائية لتحل محله أساسا آخر هو الخطر وهو ما لا يمكن قبوله في الميدان الجزائي.

على أن هذه النظرية وبالرغم من تطرفها لاقت اعتمادا من المشرع في بعض الحالات في القانون الجزائي الاقتصادي حيث يقع تجريم أفعال دون أن تحدث أي نتيجة ضارة بل يكفي فيها أن يقوم المرء بسلوك يهدد بالخطر.

ومن أمثلة ذلك في التشريع التونسي القانون المحدث للوكالة الوطنية للمحيط والأمر التطبيقي له الصادر في 1991 يعاقبان كل من يقوم باحداث مؤسسة مصنفة دون القيام بدراسة مؤثرات على المحيط ولو لم ينجر عن ذلك أي ضرر، كما أن الفصل 81 مجلة غابات يعاقب كل شخص يوجد داخل غابة وهو يحمل أدوات قاطعة دون حاجة لقيامه بأي سلوك آخر فالوجود في تلك الوضيعة بدون مبرر يشكل حالة خطرة تستوجب المؤاخذة. وتجدر الاشارة إلى أن هذين النصين لم يشيرا إلى الركن المعنوي.

وفي التشريعين السوري والمصري، يمكن القول أن تحميل صاحب العمل (أو المحل) أو مديره المسؤولية الجزائية رغم غيابه أو استحالة المراقبة، لا يمكن تفسيره إلا بنظرية تحمل الخاطر.

ب. نظرية المسؤولية الموضوعية:

تقوم هذه النظرية على الاكتفاء لقيام المسؤولية الجزائية بتوفر العلاقة السببية بين السلوك الصادر عن الشخص ومخالفة القانون[2]. فالخطأ ليس ضروريا بالنسبة لهذه الجرائم فلا إثباته أو إثبات غيابه يؤثر في قيام المسؤولية الجزائية بعد اثبات مادية الوقائع ونسبتها ماديا إلى فاعلها[3].

---

1)Legal, op.cit., P. 132.

2)Harieu, Note au recueil S. 1887. 3.113.

3)Stefani (G), Levasseur (G) et Bolouc (B), op.cit., N°231.

ففكرة الخطأ وفقا لنظرية المسؤولية الجزائية الكلاسيكية، لا تكون مفهومة الا في نطاق الجرائم التقليدية، فلا محل لها في مجال التجريم القانوني الصرف الذي تنتمي إليه الجرائم المادية[1]. وقد ساعد انتشار الحركة الاقتصادية والصناعية والتعقيدات التي صاحبتها على توفير مواقف مؤيدة لمثل هذه المسؤولية الجزائية الخالية من الخطأ، فقد بدا أن انقلاب النشاط الفردي من نشاط بسيط إلى اخر جماعي ومعقد يحول دون امكانية البحث عن الخطأ[2].

فالدافع لاقامة هذه المسؤولية بدون خطأ إلزام من رتب القانون على عاتقهم التزامات محددة، خاصة في المؤسسات الاقتصادية أو الصناعية التقيد بهذه الالتزامات ومساءلتهم عن الاخلال بها بمجرد حصول هذا الاخلال دون الالتفات لسوء نيتهم أو لحسنها[3]، فتكون العقوبة اذا أداة تأثير في ذهن الناس تحملهم على التبصر والحذر في تصرفاتهم وأن هناك نظاماً اجتماعياً عاماً يجب احترامه فإن لم يحترم طوعا فرض هذا الاحترام بالعقاب والعقاب الصارم أحيانا، فمجرد خرق النظام مستوجب للعقاب[4].

فالغاية التي تسعى إليها النظرية الموضوعية وهي الوقاية من الاجرام عامل بالغ الأهمية في المجتمعات الحديثة التي تنخر الجريمة في قواها وتستنزف جزءا ضخما من مواردها المالية وتخل بالطمأنينة العامة للأفراد المكونين لها[5].

لكن هذه النظرية تتعارض ووظيفة القانون الجزائي والتي هي حمل الأفراد بفعل ألم العقوبة على الالتزام بقواعد السلوك التي يفرضها القانون، وقيام المسؤولية الجزائية على أساس ارتكاب الركن المادي وحده فيه اهدار لهذه الوظيفة[6].

ففكرة الجزاء الجزائي لا تستقيم إلا مع فكرة الخطأ الجزائي[7]. فطالما أن القانون الجزائي يرمي للعقاب فلا يمكن أن يوجد جرم مادي محض.

1) علي راشد: مرجع سابق، ص 297 وما بعدها.
2) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص 37.
3)Legal, op.cit., P.129.
4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص 200.
5) محمد عوض بلال: مرجع سابق، ص 46.
6) انظر : Legal, op.cit., P.132 وعبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق. ص 178.
7) أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، ج 1 ـ القسم العام، 1981. ص 572.

ومن ثم فإن المسؤولية الجزائية الموضوعية شديدة الخطورة لأنها تعطل وظيفة العقوبة إذ تفرغها من طابعها الإنساني والشخصي والإصلاحي والرادع والواقي. فإذا اعتاد المواطن على الجريمة كحدث طبيعي في حياته وعلى العقوبة كسلبية من سلبيات النشاط الاقتصادي أصبح التجريم والعقاب دون مفعول[1]، وأصبحت العقوبة مجرد رقم في جدول الخسائر. لهذا يذهب الفقيه **Legal** إلى أنه يجب الأخذ بحذر شديد وبحالات محدودة بدقة بالمسؤولية الجزائية دون خطأ[2].

وبالاضافة إلى ما سبق فإن هذه النظرية تتعارض مع ما ذهب إليه المشرّع من قبول بعض موانع المسؤولية المبنية على غياب الخطأ وخاصة حالة الضرورة والقوة القاهرة، كما أن فقه القضاء الفرنسي قبل عدة حالات من موانع المسؤولية على الرغم من أن الجريمة مادية بحتة[3]. وهذا ما جعل الجانب الأكبر من الفقه يميل إلى الأخذ بالاتجاه الذاتي المعتمد على الخطأ[4].

الفقرة الثانية : المذهب الذاتي (اعتماد الخطأ):

ينطلق دعاة هذا الاتجاه إلى أنه لا مسؤولية بدون خطأ ولا عقاب دون خطأ، فالخطأ هو أساس المسؤولية الجزائية ويجب أن يبقى كذلك حفاظا على القيم الانسانية وعلى الانجازات القانونية التي تمت عبر أجيال من التطور، كما أن الخطأ يشكل الدرع الواقي من التعسف والحامي لحرية المرء وكرامته[5].

لذا، لا بد من الرجوع إلى الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية الجزائية، أي إلى الخطأ، حفاظاً على حرية المواطن، وعلى سلامة النشاط الاقتصادي والصناعي، وحماية للقائمين به من الملاحقات الجزائية التي لا تجد لها سنداً في القانون الوضعي المعاصر، الذي يعاقب إصلاحاً للنفس لا اقتصاصاً ولا إرهاباً[6].

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992، مرجع سابق. ص.201.

2)Legal, Rapport au congrès de Lisbonne 1961. R.I.D. P1961. P1079.

3)Legal, Laresponsabilité sans faute, OP.CIT. P146 et s.

4) انظر أيضاً في نقد النظريات الموضوعية: عبد الفتاح مصطفى الصيفي: الأحكام العامة، مرجع سابق. ص327 وما بعدها.

5) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.202.

6) المرجع نفسه، طبعة 1992. ص48.

فكل الجرائم حتى تلك التي لا تستوجب القصد الجزائي، كالجرائم غير القصدية والجرائم المعاقب عليها بالرغم من حسن نية فاعلها ومعظم المخالفات، يجب أن يتوفر فيها الركن المعنوي، هذا الركن هو الخطأ الجزائي[1].

لذلك اتجه جانب كبير من الفقه، بخصوص الجرائم المادية إلى الاحتفاظ بمبدأ الخطأ مع اضفاء بعض المرونة عليه بحيث يدور حول المدى الذي يمكن وفقا له الخروج على الأصول العامة في القانون الجزائي[2].

وانقسم أصحاب هذا الاتجاه إلى ثلاثة آراء يرى الأول أن الخطأ في الجريمة المادية هو خطأ ذو طبيعة خاصة، بينما يرى الثاني أن ذلك الخطأ مفترض، في حين يذهب الرأي الثالث إلى مساواة القصد بالإهمال.

أ. الخطأ ذو الطبيعة الخاصة:

إن القول بالطبيعة المصطنعة للجريمة الاقتصادية واعتبارها غير متنافية مع الأخلاق يستتبع القول بأن الخطأ اللازم لقيام المسؤولية الجزائية عن هذه الجرائم يمتاز بخاصيات تميزه عن الخطأ في الجرائم التقليدية، حيث يتمثل ذلك الخطأ إما في مجرد مخالفة القانون أو الجهل بذلك القانون أصلا (1) أو القول أن ذلك الخطأ هو خطأ قبول المخاطر (2). بل حتى في القول أن الخطأ مندمج في الركن المادي (3).

اولا. خطأ مخالفة القانون او الجهل به:

إن ارتكاب المخالفة هو خطأ وهذا الخطأ يمكن أن يكون قصديا أو ناتجا عن اهمال للالتزام الملقى على عاتق المخالف وليس مهما اذا كانت مخالفة النص القانوني حصلت قصدا او عن اهمال، أو عن حسن نية او جهلا بالنص، فإن الخطأ يتكون بمجرد حصول المخالفة، بل إنه المخالفة الحاصلة للقانون[3].

---

1)Stéfani et Levasseur, Droit pénal général. Précis Dalloz. 1978, P.219-220

2)Légal, op.cit., P132.

3) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص.192.
وانظر كذلك: Stéfani et Levasseur, op.cit., N°207.

وهذه الصورة من اقتران الخطأ بمجرد مخالفة القانون ليست ببدعة اذا أن المشرع نفسه قد اعتمدها بالنسبة للخطأ غير القصدي اذ من بين صورة ذلك الخطأ صورة مخالفة القانون أو عدم مراعاة اللوائح والأنظمة.

إذ تقوم المسؤولية في هذه الصورة بمجرد ثبوت مخالفة القانون دون الحاجة الى توفر صورة أخرى من الخطأ. ولكن هل يجوز قياس هذه الصورة على الحالات التي سكت فيها المشرع عن بيان الركن المعنوي ؟

إن مثل هذا القياس غير وارد لأن القياس مرفوض أصلا في المادة الجزائية إلى جانب أن تلك الصورة جاءت محصورة بالفصول التي تضمنتها ولم تكن في صيغة مبدأ عام.

كما أن المشرع التونسي رفض في الفصل 313 م.ج المخصص للمخالفات هذا التوجه اذ جاء بهذا الفصل "مرتكبو المخالفات المقررة بهذا الكتاب يعاقبون بقطع النظر عن مقصد الأضرار أو مخالفة القانون".

لذلك ذهب جانب من الفقه إلى أنه فيما يتعلق بالمخالفات والجنح التي تلحق بها، يوجد القدر الأدنى من العنصر النفسي في شكل خطأ بسيط يكفي استثنائيا لتأسيس المسؤولية[1] وهو خطأ جهل القانون فالجهل بعينه هو ما يؤاخذ عليه، وهو نفسه الركن المعنوي للجرم، فالخطأ اذا يتمثل بما يجب على الشخص أن يعلمه[2] فهو خطأ سابق على الفعل المادي يكمن في اهمال المخالف في معرفة حدود ما له وما عليه فمن يزاول تجارة أو مهنة معينة عليه أن يسعى للعلم بالنصوص الادارية والاقتصادية المشمولة بجزاء جزائي والتي تحكم مهنته[3].

فغاية ما في الأمر بالنسبة لبعض المخالفات (والمخالفات المجنحة)، وهو أن الخطأ متصل بالفعل المادي، بحيث أن مجرد ارتكاب هذا الفعل يعتبره القانون خطأ موجباً للمسؤولية الجزائية، ووجه الخطأ هنا هو أن الجاني أهمل معرفة حدوده فيما له وما عليه[4].

ولكن هل يصلح الجهل وهو أمر سلبي، لاستنتاج الخطأ وهو أمر إيجابي؟

---

1) عبد العظيم مرسي وزير، مرجع سابق 111.
2) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق. ص 211.
3) المرجع نفسه، ص. 211 و508 – 509.
4) محمد الفاضل، المبادئ العامة ... مرجع سابق. ص287.

من المؤكد أن الإجابة ستكون لا، خاصة وأن الخطأ (بصورتيه) يتطلب توجيهاً للإرادة، ولا يمكن للإنسان أن يوجه إرادته إلى أمر يجهله.

كما أن المشرع السوري في المادة 28 من القانون رقم 80 بتاريخ 4/ 1/ 1939 (الخاص باستثمار الملح) نص على أنه "لا يشترط في فرض العقوبات سوء النية أو معرفة القوانين" وبالإضافة إلى ما سبق، فإن القول بخطأ مخالفة القوانين أو الجهل بها، لا يعطي في الحقيقة للجريمة أي بعد ذاتي، بحيث تبقى قائمة بتوفر مادياتها فقط، أي أن هذه النظرية مجرد حيلة قانونية لا غير.

ثانيا ـ خطأ قبول المخاطر:

تنطلق هذه النظرية من أن هناك جرائم اقتصادية تعجز عن تفسيرها كل من درجة الخطأ العمدي وغير العمدي، هذه الأحوال فرضتها ضرورة توفير حماية فعالة لسياسة الدولة الاقتصادية[1].

فطبيعة الجرائم الاقتصادية تفصح عن صعوبة اتجاه الارادة إلى نتيجتها الاجرامية، فهذه النتيجة في مدلولها المادي ليست سوى عدوانا محتملا على المصلحة المحمية، وهي هنا السياسة الاقتصادية للدولة، أي تهديدا بوقوع ضرر لها، فهي تمثل مجرد خطورة على هذه المصلحة[2] فالجاني يقبل النتيجة المجرّمة فقط كنتيجة موازية لما يريد وهو يتمنى في حقيقته الا تحدث ولكنه قصر في تجنبها بعد أن استبان له خطر وقوعها فتمثل النتيجة الخطرة هنا هو إذن نوع من قبول مخاطر العمل الذي يقوم به المتهم في نطاق نشاطه الاقتصادي[3].

إلا أن فكرة "خطأ قبول المخاطر" اذا صلحت ـ عند القائل بها ـ لبيان صورة الركن المعنوي في بعض الحالات فهي لا تصلح كقاعدة عامة كما أن قبول المخاطر لا يعد صورة للخطأ بقدر ما يمكن أن يعد في حالات معينة أساسا للخطأ[4].

1) عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق. ص. 212.
2) المرجع نفسه، ص. 226.
3) المرجع نفسه، ص. 225 وما بعدها.
4) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق. ص. 114.

ثالثا . الخطأ المندمج في الركن المادي:

إن الخطأ في المخالفات والجنح المنزلة منزلتها هو في الأكثر ملازم غير مفارق للفعل المجرم لأن هذا الفعل يدل على أن الذي أوقعه كان حتما مخطئا[1].

فهذه النظرية لا تستبعد الركن المعنوي، فعنصر الخطأ ضروري لتقرير المسؤولية الجزائية الا أنه في الجريمة المادية يوجد متضمنا في الفعل الاجرامي.[2]

فالتجريم هنا ينصب على نشاط مادي مجرد، فعلا كان ام إمتناعا، فاذا أهمل الفاعل في احترام الأمر او النهي، كان هذا الاهمال الكامن في النشاط المادي ذاته هو مظهر الخطأ الجزائي[3]. لأن المخالفة المرتكبة بحد ذاتها، مصدر للمسؤولية[4]، فالخطأ متصل بالفعل المادي، بحيث أن مجرد ارتكاب هذا الفعل يعتبره القانون، خطأ موجباً للمسؤولية الجزائية[5].

وبالرغم من أن هذه النظرية تبدو مقنعة لأول وهلة إلا أنها كانت عرضة للنقد انطلاقا من أنه يصعب التسليم بالاساس الذي تقوم عليه، فهناك فارق بين القول بأن الخروج عن القانون ينطوي على خطأ وبين القول بأن هذا الخروج هو الخطأ ذاته، فلكي يكون الخروج معاقبا عليه يلزم أن يتوافر لدى الفاعل ارادة متعارضة على نحو ما مع أوامر القانون ونواهيه أي ارادة آثمة في صورة القصد أو صورة غير القصد أم مجرد اتيان سلوك يحقق الواقعة الضارة فلا يعد في ذاته خروجا على القانون ولا يكشف وحده عن خطأ لدى الفاعل[6].

كما أن هذه النظرية تستعمل كلمة الخطأ في معنى ليس لها فهي قد خلطت بين الركن المعنوي وركن عدم المشروعية، فالخطأ دائما رابطة نفسية بين الجاني والنشاط الذي أتاه، واللائحة المخالفة لا تحدد الخطأ ولكن تحدد عدم مشروعية السلوك.

---

1) ر. غارو: مرجع سابق. ص 267.
2) آمال عثمان: شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، مرجع سابق. ص 134.
3) علي راشد: مرجع سابق، ص. 380-381.
4) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992. ص42.
5) مرسي بك والسعيد مصطفى السعيد: مرجع سابق. ص367.
6) عمر السعيد رمضان: الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1959، ص. 66 وما بعدها.

على أنه رغم الانتقادات السابقة فإنه يمكن القول بأن فقه القضاء التونسي قد تبناها في بعض القرارات حيث ذهبت محكمة التعقيب الى أن جريمة اصدار شيك بدون رصيد تكون قائمة بمجرد انشائه وتسليمه للمسحوب لفائدته بصرف النظر عن عرضه أم لا على المسحوب عليه[1] لأن مجرد تسليم شيك بدون رصيد يعرض صاحبه للتتبع (للملاحقة القضائية)[2].

كما أن محكمة النقض المصرية اعتمدت هذه النظرية حين أقرت أنه "تقوم جريمة البيع بأزيد من السعر المعين لها بغض النظر عن صلته بها وأياً كانت صفته في بيعها، إذ المناط في قيام الجريمة بوقوع فعل البيع ذاته بأزيد من السعر المعين للسلعة وتتحقق هذه الجريمة باقتراف الفعل المادي دون أن يتطلب القانون قصداً جزائياً خاصاً بل يكتفي بالقصد الجزائي العام الذي يتوافر بمجرد ارتكاب الفعل المكون للجريمة بنتيجته التي يعاقب عليها القانون..."[3]

ب . افتراض الخطأ:

إن القول بالمسؤولية الجزائية المادية ليس إلا رد فعل لقلق إجرائي يتمثل في الخشية من أن يؤدي التزام القواعد العامة في الإثبات إلى تفويت الغاية وإهدار المصلحة التي يحرص المشرع عليها.[4]

لذلك هناك من يميل[5] الى القول أنه كلما سكت النص عن القصد أو الخطأ غير القصدي فإن ذلك لا يتعدى كونه مسألة اعفاء سلطة الاتهام من إثبات أحدهما، وعلى المدعى عليه أن يثبت

---

1) القرار التعقيبي الجزائي عدد 11314 مؤرخ في 27/ 3/ 1976، النشرية القسم الجزائي لسنة 1976 ص. 17.
2) قرار تعقيبي جناحي عدد 4237 مؤرخ في 8/ 6/ 1966، م ق. ت. العدد 10ـ أكتوبر 1966. ص51. ولقد كانت محكمة التعقيب التونسية أكثر وضوحاً في تبنيها لهذه النظرية خارج الميدان الاقتصادي وذلك بالنسبة إلى جريمة الفرار من الجندية، حيث جاء في القرار التعقيبي الجزائي عدد 10788 المؤرخ في 26/ 2/ 1975 "إن غياب الجندي عن وحدته مدة تزيد عن 6 أيام بدون إذن تتكون منه جريمة الفرار وبعبارة أوضح إن الركن القصدي المأخوذ من هذا النص يكمن في العمل المادي وهو الغياب غير الشرعي..." النشرية ـ جزائي لسنة 1975. ص77.
3) الطعن رقم 1321 السنة 42 قضائية، جلسة 21/ 1/ 1973. والطعن رقم 6864 لسنة 51 قضائية، جلسة 13 ـ 4 ـ 1983 وطعن رقم 5943 لسنة 53 قضائية، جلسة 7/ 3/ 1985. مذكورة لدى مصطفى هرجة: جرائم التموين والتسعير الجبري، دار الكتب القانونية، مصر 1993. على التوالي ص19\80 و188 و186.
4) سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض: مرجع سابق. ص327.
5) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.235.

انتفاء الخطأ. فالقصد أو الاهمال مفترض وجودهما حيث أن الفاعل يعد مسؤولا بناء على ارتكابه المادي للفعل المجرم[1].

ولقد لقيت نظرية افتراض الخطأ تأييد جانب كبير من الفقه انطلاقا من دوافع متنوعة كالرغبة في الافلات من نظرية المسؤولية الموضوعية التي ينقصها السند القانوني والتي تصطدم بالمبادئ القانونية الراسخة مما جعلهم يطلبون الخطأ ويصفونه بأنه خطأ مفترض، سواء أطلقوا هذا الوصف صراحة أو ضمنا[2].

ويرى الفقيهان شوفو وهيلي **Chauveau et Helie** أن الجريمة المادية تفترض في الواقع الخطأ في جانب المخالف بمعنى أنها تفترض أن الفعل المادي المرتكب حدث نتيجة اهمال الجاني أو نسيانه أو حتى جهله به، فالمعاقب عليه في المخالفة من الوجهة النظرية هو الإهمال، تماما كما هو الحال في جرائم التقصير[3].

ويقرب البعض هذه النظرية من نظرية الخطأ المندمج في الركن المادي بالقول أن الاهمال الكامن في ذات النشاط المادي هو مظهر الخطأ الجزائي وهو بالضرورة خطأ مفترض في هذه الحالة ما دام كامنا في النشاط ذاته[4].

الا أن القائلين بهذه النظرية انقسموا حول طبيعة افتراض الخطأ هل هو قاعدة موضوعية أم أنه قاعدة إثبات؟

فافتراض الخطأ هو في حقيقته اقامة قرينة على الخطأ، والقرائن في مجال القانون الجزائي يقع تناولها من زاويتين[5].

الأولى حين تعمل كقاعدة اثبات، والثانية حين تلعب دورا في صياغة القواعد الموضوعية ففي الحالة الأولى فإن دور هذه القاعدة هو تخفيف عبء الاثبات الذي يكون في بعض الأحيان ثقيلا أو معرقلا لسير الدعوى الجزائية فينقل عبء الاثبات من على عاتق الاتهام الى عاتق الدفاع.

1)Pradel (J), Nouveau Code... op.cit., n°48.

2) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص.120. والمراجع التي ذكرها.

3) مذكور لدى : عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص.178 ـ 179.

4) علي راشد: مرجع سابق، ص.380. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص.573.

5) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق. ص.127 وما بعدها.

أما في الحالة الثانية فإن نقطة البدء فيها تقوم على فكرة الراجح الغالب أو اختيار أقوى الاحتمالات المتصورة بناءا على توافر واقعة معينة فيتخير المشرّع أقوى هذه الاحتمالات ويربط بينه وبين الواقعة المؤكدة بصلة ضرورية من خلال صياغة القاعدة القانونية. فالقرينة كقاعدة اثبات هي أكثر تجردا من العناصر الشخصية وقابلة لإثبات العكس وذلك خلافا للقرينة كقاعدة موضوعية.

اولا . افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية

ودعاة هذا الاتجاه هم القائلون باقتراب نظرية الخطأ المفترض من نظرية اندماج الخطأ في الركن المادي، حيث ينبني هذا الافتراض على الصلة بين وقوع النشاط المعاقب عليه والصلة النفسية التي تربط بين النشاط ومرتكبه.

فإذا ثبت ارتكاب الفعل أو الامتناع المعاقب عليه افترض الخطأ في جانب الفاعل ولا يقبل منه أن يثبت أنه لم يخطئ فذلك أمر افترضه المشرّع [1]. فافتراض الخطأ كقاعدة موضوعية على أساس أن وقوع الفعل أو الامتناع يكشف بطريقة قطعية على الأقل عند عدم الاحتياط، عن خطأ سابق هو الذي يريد المشرّع العقاب عليه [2].

وهذه النظرية تجد تبريرها في الغاية التي يسعى المشرّع الى تحقيقها من وراء التجريم وهي ضمان الحفاظ على الاحترام الواجب للقواعد القانونية التي ينظم المشرّع بها الحياة في المجتمع.

على أن قرينة الخطأ كقاعدة موضوعية لا تعني العودة الى انكار الخطأ فالمشرّع قد أخذ هذا الخطأ في حسبانه عند صياغة القاعدة الموضوعية على أساس انها أقوى الاحتمالات التي يمكن استنباطها من ارتكاب النشاط المحظور [3]. فالقرينة كانت هي الباعث وراء وضع القاعدة القانونية، ولكنها لم تظهر عند صياغة تلك القاعدة[4].

---

1) المرجع السابق. ص.129.

2)Prade (J), Droit pénal général, 6ème, éd. Cujas, 1988, n°447.

3) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق. ص.131.

4) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.181.

ولكن هذا التوجه غير مقبول، لأن أصحاب هذا الرأي يتحدثون في الظاهر عن وجود خطأ، ولكنهم في حقيقة الأمر لا يعيرون وزناً إلا للنشاط المادي، فالقول بأن المشرع أخذ الخطأ بالحسبان عند صياغة نص التجريم لكنه لم يظهره في ذلك النص معناه أن الخطأ اندمج في الركن الشرعي، وبالتالي يكفي لقيام المسؤولية في هذه الحالة: وجود نص تجريم، وارتكاب الفعل المادي الذي جرمه ذلك النص.

مما يعني وأننا عدنا عملياً إلى استبعاد الخطأ، خاصة وأن هذه النظرية لا تسمح للمتهم أن يدفع بانتفاء خطيئته، وذلك خلافاً لافتراض الخطأ كقاعدة إثبات.

ثانيا - افتراض الخطأ كقاعدة إثبات:

ان افتراض الخطأ في الجريمة الاقتصادية لا يعني إذن افتراض الخطأ المدعى به في الجريمة المادية، ولكنه يعني افتراضا بالمعنى الحقيقي للكلمة، أي قرينة اثبات فهو مجرد نقل عبء الاثبات إلى عاتق المتهم، بمعنى اعطاء المتهم امكانية دحض هذا الافتراض بإثباته انتفاء الخطأ من جانبه[1].

ويعلق البعض قبوله للافتراض كقاعدة إثبات على وجود نص يسمح بنقل عبء الاثبات فمن الأصول العامة في الاثبات الجزائي وهو "افتراض البراءة"[2] وليس افتراض

1) Vitu (A), la protection pénal de l'intérêt public et de l'inbérêt des associ dans la société commerciale et civiles rapport présenté aux cinquièmes journées juridiques franco-italiennes. Paris-Mancy. 5-10 juin 1967.

2) و هذه قاعدة دستورية أنظر مثلا الفصل 12 من الدستور التونسي و في هذا الاتجاه اعتبرت محكمة التعقيب التونسية أن الأصل في المتهم البراءة. أنظر قرار تعقيبي جزائي عدد1309 مؤرخ في 3/ 6/ 2004 النشرية جزائي ص215. وفي هذا ذهبت المحكمة الدستورية المصرية العليا إلى :"ليست البراءة مجرد قرينة قانونية، ولا هي من صور القرائن القانونية، ذلك لأن القرينة القانونية تقوم على تحويل للإثبات من محله الأصلي، ممثلا في الواقعة مصدر الحق المدعي به، إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها، وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها إثباتا للواقعة الأولى بحكم القانون، (فالقرينة هي ما يستدل به من شيء معلوم لمعرفة شيء مجهول وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى البراءة التي افترضها الدستور)، فليس ثمة واقعة أحلها الدستور محل واقعة أخرى وأقامها بديلا عنها، وإنما يؤسس افتراض البراءة على الفطرة التي جبل عليها الإنسان، فقد ولد حرا بريئا من الخطيئة أو المعصية، ويفترض على امتداد حياته، أن الأصل البراءة، لازال كامنا فيه، مصاحبا له فيما يأتيه من أفعال، إلى أن تنقض المحكمة بقضاء جازم لا رجعة فيه هذا الافتراض على ضوء الأدلة التي تقدمها النيابة العامة مثبتة بها الجريمة التي تسبقها إليه في كل من أركانها، وبالنسبة إلى كل واقعة ضرورية لقيامها، بما في ذلك القصد الجنائي بنوعيه، إذا كان متطلبا فيها، وبغير ذلك لا يتهدم أصل البراءة، إذ هو من الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة التي كفلها الدستور، ويعكس قاعدة مبدئية تعتبر في ذاتها مستعصية على الجدل، واضحة وضوح الحقيقة ذاتها، تقتضيها الشرعية الإجرائية، ويعتبر إنفاذها مفترضا أوليا لإدارة العدالة الجنائية،

الخطأ" [1] فالافتراض التشريعي لابد له من نص قانوني يعبر عنه خاصة إذا كانت النتائج المترتبة عليه في غاية الخطورة [2].لكن بما أن هذا الافتراض أملته ضرورات عملية فإن قبوله ممكن خاصة وأن المتهم يمكن له أن يثبت العكس [3].

ويمكن القول أن محكمة التعقيب التونسية قد تبنت هذه النظرية ففي قرار صادر في 22 جانفي 1964 يتعلق بجريمة اصدار شيك بدون رصيد قالت المحكمة "ان الركن الأدبي وهو سوء النية مفروض وجوده بمجرد عدم التأكد من وجود الرصيد وكفايته وقابليته للتصرف..." [4].

ولكن هل أخذت محكمة التعقيب التونسية بنظرية افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية؟ بالرجوع الى بعض القرارات التي تعرضت للجنح المادية والتي وقع التعرض لها سابقا نجد أن محكمة التعقيب ترفض الدفع بأي مانع من موانع المسؤولية فلا فقدان النية ولا الغلط يعفي من المسؤولية الجزائية [5]. مما يعني أن افتراض الخطأ هنا هو قاعدة موضوعية لا مجرد قاعدة إثبات.

ويتطلبها الدستور لصون الحرية الشخصية في مجالاتها الحيوية ليوفر من خلالها لكل فرد الأمن في مواجهة التحكم والتسلط والتحامل، بما يحول دون اعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل، وبما يرد المشرع عن افتراض ثبوتها بقرينة قانونية ينشئها" المحكمة الدستورية العليا المصرية، الطعن رقم 31 لسنة 19 قضائية دستورية، جلسة 20 ماي 1995، الجريدة الرسمية، العدد 23 ، بتاريخ 8 جوان 1995. كما احتلت قرينة البراءة - كمبدأ أساسي ترتكز عليه حقوق الإنسان الأساسية- مكانة هامة ضمن المواثيق الدولية والوطنية، فقد احتوى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في ديسمبر عام 1948 في المادة (11) في الفقرة الأولى منه أن)كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت إرتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه)، كما نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة (14الفقرة الثانية) على أنه "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا".وقد تضمنت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في المادة (6) منها تنصيصا على وجوب احترام قرينة البراءة، فورد فيها أن " كل شخص يتهم في جريمة يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته طبقا للقانون"، كما ورد في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، في المادة الثامنة منها في (الفقرة الثانية) أنه " لكل متهم في جريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئا طالما لم تثبت إدانته وفقا للقانون"، ومن جانبه فقد تضمن الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب التنصيص على قرينة البراءة في المادة (7) الفقرة (ب) ونص على " الإنسان بريئا حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة"، وكما نصت عديد التشاريع الدولية الأخرى على قرينة البراءة، فقد تضمن مشروع الميثاق العربي لحقوق الإنسان ضمن المادة (33) منه أن" المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته بمحاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه".

1) عمر السعيد رمضان: مرجع سابق، ص.118 ـ 119.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.182.

3) أحمد فتحي سرور: مرجع سابق. ص.574. آمال عثمان: مرجع سابق، ص.127 ـ 128.

4) قرار تعقيبي جزائي عدد 2824، النشرية ، القسم الجزائي لسنة 1964، ص.67.

5) قرار جناحي تونسي مؤرخ في 27 فيفري 1935، سبق ذكره.

إلا أن هذا التوجه فيه الكثير من التشدد، صحيح أن الافتراض في صورتيه غير مقبول مبدئيا إلا أن الافتراض كقاعدة اثبات يبقى أقل سوءً، بل يمكن القول، أنه حل وسط بين سلبيات وجوب اثبات القصد الذي قد يستحيل أحيانا وسلبيات الحجة القاطعة على الخطأ التي لا تقبل الدحض.

وفي هذا الاتجاه نرى أن المشرع اللبناني كرس في المادة 717 ق ع حالة من حالات افتراض القصد كقاعدة اثبات :"يفترض حتى ثبوت العكس سوء النية في اغتصاب الاسم التجاري". فهذه المادة تفترض إذن وجود سوء نية لدى المغتصب تسهيلا على النيابة العامة و لكنها تترك له مجالا لاثبات العكس، فهي قرينة بسيطة و مجرد قلب لعبء الاثبات[1]

كما يميل الفقه اللبناني الى اعتبار ان جرائم المرسوم الاشتراعي رقم 54 بتاريخ 29/ 7/ 1983 الخاص بمكافحة الاحتكار و الغلاء تقوم على القصد المفترض لدى الفاعل.[2]

و في نفس السياق اعتبرت محكمة النقض المصرية أن القصد الخاص لجريمة تزييف العملة مفترض افتراضا يقبل اثبات العكس.[3]

أما في جريمة الافلاس التقصيري فقد اعتبرت أن: "أفعال التفالس بالتقصير الجوازى الواردة بالمادة المذكورة تعتبر من الجرائم غير العمدية التى لا يشترط فيها توافر القصد الجنائى لدى المتهم و إنما يقوم الركن المعنوى فى الجريمة الناشئة عنها على فكرة الخطأ المسبب للإخلال بالأحكام التى وضعها المشرع لضمان سير التفليسة و تصفية الأموال على صورة تحقق المساواة بين الدائنين . يضاف إلى ذلك أن المشرع قد إفترض توافر عنصر الخطأ من مجرد وقوع الفعل المنصوص عليه فى المادة 331 عقوبات غير أنه يجوز للمتهم أن ينفى وجود هذا الفعل . و لما كان الطاعن " المتهم " و هو بصدد تعييب الحكم بالخطأ فى القانون قد سلم فى طعنه بأنه لم يمسك دفاتر تجارية و لم يجادل فى أنه لم يعلن عن توقفه عن الدفع ، فإن الحكم إذ دانه على سند من توافر هاتين الحالتين يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً"[4].

---

1) جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق.ص29-30.

2) جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق. ص72-73-74.

3) قرار نقض بتاريخ 18/ 10/ 1965. مجموعة احكام النقض، السنة 3.1965. عدد3 رقم 135 ص710.

4) الطعن رقم 1752 لسنة 35 مكتب فنى 17 صفحة رقم 37 بتاريخ 04-01-1966

فنحن نفترض في الانسان أنه أخطأ ولكن نسمح له بأن يثبت عكس ذلك الافتراض. فالقول بافتراض الخطأ يستوجب القبول بانتفائه إذا أثبت المتهم حسن نيته. إذ الوظيفة الأساسية لقانون العقوبات حث المواطنين على التوافق مع قواعد السلوك التي ينص عليها القانون والافتراض غير القابل لإثبات العكس مضر بالسياسة الاقتصادية فالناس سوف يحجمون عن مباشرة النشاط الاقتصادي الذي تستفيد منه الدولة خشية المسؤولية، وأليست النتيجة المنطقية لافتراض الخطأ الذي لا يقبل إثبات العكس، إهدار الاحترام الأدبي للأحكام القضائية في نظر الناس؟ لأنها ستصدر حينئذ بإدانة الأبرياء من كل خطأ[1].

لكن يبقى القول بالخطأ المفترض حتى مع امكانية اثبات العكس أمر غير متوافق تماما مع قاعدة أنه لا يعاقب أحد الا عن فعل ارتكب قصدا، وكذلك مع قرينة البراءة، فمجرد أن الاتهام قد يلاقي صعوبة في القيام بواجبه في إثبات الجريمة ليس في حد ذاته سبباً ينهض بحرمان المتهم من ضماناته المألوفة[2].

و لقد أكدت محكمة التعقيب التونسية في قرار جريء و مثير للاهتمام أنه:" درج فقه القضاء على أن الشك ينتفع به المتهم و أن تبرئة ساحة متهم أفضل من إدانة بريء"[3].

أما القضاء اللبناني فقد سار في العديد من احكامه على وجوب ثبوت توفر القصد الجرمي لدى الفاعل لقيام جريمة الغش في الكيل و الأسعار بحقه[4].

وكما بينا سابقاً فإن المحكمة الدستورية العليا المصرية اعتبرت أن الافتراض يتعارض مع قرينة البراءة المكرسة دستورياً. فأغلب (إن لم تكن جميع) الدساتير اليوم تنص على أن "المتهم بريء ما لم تثبت إدانته بمحاكمة عادلة"، وافتراض الخطأ معناه قلب لهذه القرينة لتصبح "كل متهم مدان ما لم يثبت (هو) براءته" وهذا أمر غير منطقي، لذلك ذهب رأي ثالث إلى أن سكوت المشرع لا يعني عدم اشتراط الخطأ، وإنما غاية ما في الأمر أنه سوّى بين القصد والإهمال.

---

1) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص.203ـ 204.

2) صفية محمد صفوت: مرجع سابق. ص215.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 1859 مؤرخ في 17/ 10/ 2005. النشرية جزائي ص112.

4) جرجس يوسف طعمة، مرجع سابق. ص72. و القرارات التي ذكرها ص71–72.

ج ـ المساواة بين القصد والإهمال:

مبدئياً، لكي ينسب جرم إلى شخصٍ ما ويتهم به وتطبق عليه العقوبة القانونية، لا يكفي إثبات أن الفعل الجرمي مسبباً بعمله، أو بعدم عمله، بل يجب أيضاً إثبات أن هذا الفعل آثر لإرادته[1].

فحيث يسكت المشرع عن بيان الركن المعنوي، ولا يتضح من النص ما إذا كان يتطلب في السلوك قصداً أم إهمالاً، يكون مفهوماً من ذلك أنه يستوي الأمر في الحالتين من حيث اعتبار السلوك جريمة، فيعاقب عليها بالعقاب ذاته سواء أكان وجهه الباطني هو القصد أم الإهمال[2].

فطبيعة المخالفات (ومنها المخالفات المجنحة) واستهدافها صيانة أوضاع قدر المشرع ضرورتها لتنظيم المجتمع على نحو معين تملي أن يوضع القصد والإهمال على قدم المساواة في تحديد الركن المعنوي للمخالفات، فيعتبر كلاً منهما ـ على السواء ـ كافياً لقيام المخالفة[3].

فهذه النظرية، وخلافاً لسابقاتها، تعتمد الخطأ (مهما كانت صورته) كركن ضروري لقيام المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي لم يبين فيها المشرع موقفه من الركن المعنوي، بحيث أنه يكفي سلطة الاتهام أن تثبت توافر أي من صورتي الخطأ حتى يكون من نسب إليه هذا الخطأ مستحقاً لعقوبة الجريمة التي ارتكبها عن قصد أو عن إهمال. ولكن قبل القول بالتسوية بين القصد والإهمال في قيام مخالفة ما يجب أن يعمد القضاء إلى تحليل الفعل الذي تقوم به هذه المخالفة بحيث لا يقال بالتسوية إلا حيث يتعذر ـ مع صمت المشرع ـ الكشف عن تطلب إحدى صورتي الخطأ دون الأخرى[4].

---

1) ر. غارو: مرجع سابق. ص256.

2) رمسيس بهنام: النظرية العامة (طبعة 1997)، مرجع سابق. ص599 وما بعدها. حيث يعطي عدة أمثلة لتدعيم رأيه وهي: ـ عدم تقديم شهادة الجمرك القيمية والمثبتة ورود البضاعة التي حول في سبيل استيرادها نقد إلى الخارج، إذ يستوي في عدم تقديم تلك الشهادة في حدودستة أشهر من تحويل النقد، أن يكون راجعاً إلى قصد هو تعمد عدم الاستيراد أو إلى إهمال الاستيراد في ميعاده (راجع المادة 1 و9 من المرسوم بقانون رقم 80 لسنة 1947 وتعديلاته، وقرار وزير المالية رقم 75 لسنة 1948، ونقض 9/ 4/ 1957 مج س 8 رقم 104 ص383). وكما في البيع بأكثر من السعر الجبري (م1 ـ 2) من المرسوم بقانون رقم 163 لسنة 1950 بشؤون التسعير الجبري وتحديد الأرباح، إذ يعاقب هذا البيع سواء أكان عن علم بالسعر الجبري أم عن إهمال الوقوف عليه، أي سواء حدث هذا الفعل بقصد أم بإهمال ونقض 17/ 5/ 1955 مج س6 رقم 297. ص994. ولذا تسمى الجنح الاقتصادية بالمخالفات المجنحة.

3) محمود نجيب حسني: شرح ق.ع اللبناني، مرجع سابق. ص453.

4) عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق. ص44.

ولقد لاقت هذه النظرية قبولاً لدى بعض المشرعين سواء بالنسبة إلى المخالفات، أم إلى الجنح الاقتصادية.

فبالنسبة إلى المخالفات تنص المادة 102من ق ع البحريني على أنه:" يسأل الشخص عن المخالفة سواء ارتكبها عمدا أو خطأ إلا إذا اشترط العمد صراحة". [1]

وفي ميدان الجنح الاقتصادية كرسها المشرع اللبناني صراحة وذلك في:

ـ المادة 202 من قانون النقد اللبناني التي جاء فيها: "يعتبر شركاء وتطبق عليهم نفس العقوبات التي تطبق على الفاعلين الرئيسيين، مفوضوا الرقابة الذين يكونون، عن قصد أو عن إهمال، قد أخلوا بواجباتهم المحددة في هذا القانون".

ـ والمادة الأولى من قانون المحافظة على البيئة ضد التلوث من النفايات الضارة والمواد الخطرة الصادر في 18 – 8 – 1988، والتي نصها: "إن المحافظة على سلامة البيئة من التلوث هي موجب ملقى على عاتق كل شخص طبيعي أو معنوي.. يرتكب جرماً يعاقب عليه القانون كل من تسبب عن قصد أو غير قصد في تلوث البيئة".

كما أن الركن المعنوي لمسؤولية صاحب العمل أو مديره قد يكون القصد إذا اتجهت إرادته إلى الإخلال بالالتزام الملقى على عاتقه (المراقبة)، وقد يكون الخطأ غير القصدي (الإهمال) إذا لم يوجه إرادته إلى ذلك وكان في استطاعته توجيهها إلى الوفاء بهذا الالتزام، فالقانون يسوي بين القصد الجزائي والخطأ غير القصدي في قيام هذه المسؤولية، فلا فرق بين من قصد الإخلال بواجب الرقابة ومن لم يقصد ذلك[2].

---

1) لكن المادة 101 من ذات القانون نصت على أنه:"تسري على المخالفات النصوص المتعلقة بأسباب الإباحة والسببية وموانع المسئولية المنصوص عليها في الباب الثاني". ونفس القاعدة الواردة في المتن كرسها المشرع الإيطالي في المادة 42 من القانون الجزائي والتي نصها "في المخالفات يسأل كل شخص عن عمله، فعلاً كان أو امتناعاً، طالما كان واعياً وإرادياً سواء أكان قصدياً أم غير قصدي". كما أن مشروع ق.ع المصري لسنة 1967 (الذي لم ير النور) كان ينص في المادة 162 منه في باب المخالفات على أنه "يسأل الشخص عن المخالفة سواء ارتكبها عمداً أو خطأً إلا إذا اشترط العمد صراحة".

2) معوض عبد التواب: الوسيط في شرح قوانين التموين والتسعير الجبري وأمن الدولة، منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة ثانية 1984. ص100.

فميزة هذه النظرية إذاً في أنها لا تستبعد الخطأ، ولا تحاول استنتاجه من الفعل المادي، أو الركن الشرعي، ولا تفترضه، بل إنها تعتمده وتتطلب إثباته (بغض النظر عن صورته) لدى المتهم.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "الأمر العسكري رقم 53 لسنة 1940، والقانون رقم 80 لسنة 1947 الذي حل محله وإن أوجب استيراد ثمن البضائع المصدرة في الموعد لا يتجاوز ستة أشهر، إلا أن الظاهر من مجموع نصوصها أنهما لم يقصد العقاب على مجرد عدم استرداد القيمة في الميعاد في كل الأحوال على الإطلاق، بل قصد المعاقبة على تعمد عدم الاستيراد أو التهاون والتقصير فيه. فإذا كان المصدر قد قام من جانبه بملاحقة عميله الموجود في الخارج، ومطالبته بالقيمة، وبذل ما يجب على كل جاد في تنفيذ حكم القانون، فلا تصح معاقبته لمجرد انقضاء الميعاد دون ورود القيمة..."[1].

فالقانون الجزائي لا يعرف مسؤولية تقع على عاتق إنسان بدون أن تقوم على تعمده مخالفة القانون أو إهماله الشخصي في منع وقوع المخالفة[2]. وإيقاع العقاب على أفراد اتسموا بالبراءة والحيطة، يشتم منه رائحة إرهاب قائم على خلط لا محل له[3].

ومع هذا كله، فإنه في الحالات التي نص فيها المشرع صراحة على إقصاء الركن المعنوي، فإنه لا مجال للبحث عن أي صورة من صور الخطأ، ويكفي إقامة العلاقة السببية بين الفعل والفاعل حتى تقوم مسؤولية هذا الأخير ولو كان حسن النية.

فإذا كان سكوت المشرع لا يعني حتماً أن الجريمة مادية، فإن إقصاءه الصريح للركن المعنوي يعني حتماً أننا أمام جريمة مادية، ولعل هذا الإقصاء للخطأ كان أحد الأسباب التي وسعت نطاق المسؤولية الجزائية في القانون الجزائي الاقتصادي.

---

1) نقض 31/ 5/ 1949، مجموعة القواعد القانونية، ج7، ق921. ص902.

2) رمسيس بهنام: النظرية العامة (طبعة 1995)، مرجع سابق. ص677.

3) صفية محمد صفوت: المسؤولية المطلقة، مرجع سابق. ص279.

الجزء الثاني
نطاق المسؤولية الجزائية
في الميدان الاقتصادي

إن الاتجاهات الحديثة في علمي العقاب و السياسة الجزائية تستوجب ألا يقف الجزاء عند حد مساءلة الفاعل عن فعلته المباشرة التي يتمثل فيها الفعل الاجرامي، بل أضحى من المتعين تتبع كل الأنشطة والأخطاء المعتبرة بطريقة أو بأخرى من قبيل الأخطاء التي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة فلهذا أصبح يدخل في دائرة المسؤولية الجزائية كفاعلين أصليين أشخاص لم يساهموا ماديا في اقتراف الجريمة ولكنهم يعدون بالرغم من ذلك منخرطين فيها بواسطة الوسائل المادية التي وضعوها بين أيدي الآخرين أو بصفة أخص بسبب نشاطهم الخاطئ أو المعيب. ولهذا فإن اتجاها جديداً بدأ يسعى نحو ملاحقة الأشخاص الذين سهلوا بطريقة غير مباشرة ارتكاب الجريمة بسبب مجرد وجودهم، أو بسبب ذمتهم المالية أو المناخ العام الذي خلقوه، أو حتى ملاحقة أولئك الذين ارتكبوا خطأ مبتدئاً أو أصليا بحيث تعد الجريمة إما نتيجة لازمة لهذا الخطأ أو كان من الممكن في قليل من الحذر تبصرها وتداركها[1].

وبالنسبة للفرع الأول من هذا الاتجاه فإن الضوابط التي انتهجها في شأن المسؤولية الجزائية تسمح بتقريرها بالنسبة **للذوات المعنوية** أما الفرع الثاني من هذا الاتجاه فإنه يسعى نحو إقرار **مبدأ المسؤولية الجزائية عن فعل الغير** وهذا التوسع في نطاق المسؤولية أقرته توصيات المؤتمر الدولي

---

1) في هذا المعنى جاء في قرار الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب التونسية المتعلق بقضية خليج القردة مايلي: "... مواكبة للتطور الاقتصادي الذي أصبح يعتمد على المؤسسات الجماعية الكبرى إلى جانب الأفراد الطبيعيين وساهمت فيه الآلة بقسط وافر مما يتطلب عناية فائقة ومراقبة مستمرة من طرف المشرفين والمسيرين بأخذ الاحتياطات اللازمة بتبصر وانتباه وحسن تقدير للعواقب الوخيمة التي يمكن تحاشيها حفظا لسلامة الإنسان من الأخطاء وهذه الاعتبارات هي التي دفعت بالقضاء إلى تطوير المسؤولية المذكورة توفيقا بين التشريع والقضاء من جهة والتطور الاقتصادي من جهة أخرى حماية للإنسان وحفظا لسلامته من الأخطار حتى لا ينقلب ذلك التطور وبالا عليه بسبب لامبالاة بعض المشرفين على المؤسسات ومسيريها...". قرار عدد 4233 مؤرخ في 7/ 1/ 1983 ـ نشرية محكمة التعقيب ـ القسم الجزائي لسنة 1984 عدد1. ص.285.

السادس للقانون الجزائي المنعقد في روما (1953)، حيث جاء في التوصية الثالثة: "3 ـ ب ـ تستلزم المعاقبة على الجرائم الاقتصادية توسعاً في مفهوم الفاعل، وأنماط المساهمة الإجرامية، وإمكان تطبيق الجزاءات العقابية على الأشخاص المعنوية" وهو التوجه نفسه الذي اعتمده المؤتمر العربي العاشر للدفاع الاجتماعي، والذي خصص لدراسة "الجرائم الناجمة عن النمو الاقتصادي"[1] حيث جاء في التوصيات: "...4 ـ تقرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير المبنية على افتراض الخطأ مع الاكتفاء بشأنها بالحالات المنصوص عليها صراحة. / 5 ـ تقرير المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية الخاصة، فضلاً عن مسؤولية ممثل الشخص المعنوي شخصياً...". لهذا فإن دراسة نطاق المسؤولية الجزائية في القانون الاقتصادي يستوجب البحث في المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية (الفصل الأول) والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير (الفصل الثاني) وذلك لتحديد مواقف كل من المشرّع والقضاء والفقه منهما.

1) انظر أعمال هذا المؤتمر: المؤتمرات العربية للدفاع الاجتماعي، المنظمة العربية للدفاع الاجتماعي، الرباط 1981. ص210 وما بعدها.

الفصل الأول
المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية

. تمهيد:

إن زيادة عدد الذوات المعنوية في السنوات الأخيرة أصبح يشكل ظاهرة محققة لا ينازع فيها أحد وخاصة في الميدان الاقتصادي، فالذات المعنوية أصبحت عصب الحياة الاقتصادية على الصعيدين الوطني والعالمي بالنظر للمكانة التي اتخذتها بها وظفته من أموال ولما تؤديه من خدمات ضرورية لجعل النمو الاقتصادي والاجتماعي بتصاعد مستمر[1]. إذ أصبحت الذات المعنوية في الوقت الراهن ظاهرة ملموسة تلازم المجتمعات الحديثة بل هي من ابرز خصائص تلك المجتمعات، وصار دورها في الحياة العامة واضحا جدا للعيان،[2] و لها إمكانات وقدرات كبيرة وهامة ، تتجاوز في أهميتها حقوق الشخص الطبيعي[3] يمكن استغلالها في ميدان الإجرام، فالشخص المعنوي هو اجتماع عدد من الأشخاص الطبيعيين، أو الأموال يقدر له القانون كيانا قانونيا مستقلا[4]، أي أن له إرادة مستقلة تختلف عن إرادة مكونيه من الأشخاص الطبيعيين، كما أن له مصلحة متميزة عن جملة مصالح مكونيه أو أعضائه.[5] وبما أن القانون يحمي التصرفات المشروعة

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية .. مرجع سابق، ص.409.

2) من أجل ذلك فهناك من يرى أن "فكرة" الشخص المعنوي من أهم العوامل التي ساعدت الإنسانية على التقدم حتى بلغت هذه الدرجة من المدنية، بل هي احد اهم الدعامات لهذه المدنية. أنظر في ذلك: عبد السلام بن محمد الشويعر، المسؤولية الجنائية في جرائم المؤسسات و الشخصيات المعنوية في الفقه الإسلامي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض. ص3. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، (د.ن/ د.ت). ص512.

3) **BELHAJ HAMOUDA Ajmi**, Jusqu'où peut-onaller dans l'anthropo morphisme de la personne morale en droit pénal? in R.T.D. P.11.

4) مصطفى أحمد الزرقا: مدخل إلى نظرية الالتزام العامة، دار القلم، بيروت. 2000. ص284. و أنظر في هذا الصدد: عبد الوهاب عمر البطراوي: الأساس الفكري لمسؤولية الشخص المعنوي، دار النجوم، البصرة.1992.ص7. فتوح عبد الله الشاذلي: المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.2001.ص27.

5) محمد كمال شرف الدين: قانون مدني، النظرية العامة، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية،الطبعة الأولى، 2002. ص 236 . و هذا الواقع يفرض لوحده الاعتراف للذات المعنوية بالشخصية القانونية التي تنشأ بالتالي بصفة متعزلة تماما عن إرادة المشرع و رغبته و تدخله، حسب وجهة نظر دعاة نظرية الشخصية الواقعية والتي يرفضها دعاة نظرية الشخصية الافتراضية، لكن محكمة التعقيب الفرنسية كرست النظرية الواقعية حين اعتبرت ان الشخصية القانونية لا تنشأ عن التشريع بل تتمتع بها مبدئيا كل مجموعة لها القدرة على التعبير عن إرادة مشتركة لحماية مصالح شرعية (Cass.civ. 2.28 janvier 1954 Gaz. Pal. 1954.1.205 le comité d'établissement) مذكور لدى شرف الدين: المرجع السابق .ص237 وانظر كذلك قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 30 الصادر في 10 كانون أول / ديسمبر سنة 1947 "إن الشخصية المعنوية ليست بجوهرها مجرد تصور أو افتراض أو نتيجة محتومة للقانون بل أنها حقيقية تأتلف مع الواقع وترتكز عليه"، النشرة القضائية اللبنانية 1948 ص 166. لكن التشريع التونسي كرس نظرية الافتراض أي أنه لا مجال لقيام شخصية معنوية دون قبول من المشرع. شرف الدين: المرجع السابق، ص240. في حين أن أغلب التشريعات تبنت نظرية الحقيقة أنظر في ذلك: **Bel Hadj Hamouda (A)**, art. Cit. P16.

التي تقوم بها الذوات المعنوية فإن له كل الحق في مؤاخذتها حين تقترف أفعالا غير مشروعة[1].

وهو ما أقرته محكمة النقض السورية صراحة حيث أشارت إلى "أن الشارع السوري أقر مبدأ أهلية الشخص الاعتباري للمسؤولية الجزائية مستهدفاً من ذلك أن الاعتراف للأشخاص المعنوية بوجود قانوني قائم بذاته وإعطائها حق ممارسة أوجه نشاط معينة في مجالات واسعة النطاق يوجب عليها في الوقت ذاته أن تتحمل كافة الآثار القانونية التي تترتب على نشاطها بما فيها الأفعال التي تتوافر فيها أركان جريمة من الجرائم..."

والواقع أن أهمية الذوات المعنوية، تتزايد وتتعاظم باطراد وفقاً للتقدم الحضاري والاقتصادي مما يزيد في دائرة اتساع نشاط تلك الذوات، ودخولها في معظم مجالات الحياة لا سيما الاقتصادية منها[2]، الأمر الذي أدى إلى احتلالها مكانة خطيرة على مقدرات المجتمع ومصالحه[3].

1) انظر: أديب الإستانبولي: مجموعة القواعد القانونية في القضايا الجزائية، طبعة 1999، قاعدة 453 (ج 1357 ق 1923 تاريخ 1 ـ8 ـ 1965). ص 261 كما أن المواد 55 مدني سوري و53 مدني مصري و 51 مدني أردني و 93 مدني اماراتي و 18 من القانون المدني البحريني تعتبر أن " 1 ـ الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق، إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي قررها القانون. 2 ـ فيكون له: أ ـ ذمة مالية مستقلة. ب ـ أهلية، في الحدود التي يعينها سند إنشائه، أو التي يقررها القانون. ج ـ حق التقاضي. د ـ موطن مستقل. ويعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته. والشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في (الدولة)، يعتبر مركز إدارتها بالنسبة إلى القانون الداخلي، المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية. 3 ـ ويكون له نائب يعبر عن إرادته." أما المادة 19من القانون المدني الكويتي فهي تنص على انه:" تتحدد أهلية الشخص الاعتباري، فيما يثبت له من حقوق وما يتحمل به من التزامات، بما يقضي به سبب إنشائه، كما تتحدد بالغرض الذي نشأ من اجله، وذلك كله فضلا عما يقرره القانون".

2) و على حد عبارة الاستاذين نذير بن عمو و عصام الأحمر:"فهي التي تزودنا بالنور و الماء و هي التي نستودعها أموالنا و هي التي تؤمن أخطارنا و تدرس أبناءنا وتداوي مرضانا و أحيانا تتولى دفن موتانا، إنها الشركات التجارية التي شبهها أحد أقطاب الفقهاء بالسادة الاقطاعيين، تحكم و تحمي، بدونها لم نعد نستطع أن نعيش، وقد لا نستطيع بدونها أن نموت. هذه الذوات المعنوية التي تغلبت على أشخاص مؤسسيها هي الآن عصب الاقتصاد والأداة المثلى للأعمال" التقرير الختامي والتوصيات، ملتقى الشركات التجارية بعد تنقيحات 2005، يومي 3و4/ 2/ 2006، مركز الدراسات القانونية. تونس. 2006. ص 239.

3) محمد صبحي نجم: قانون العقوبات ـ القسم العام ـ النظرية العامة للجريمة، مكتبة دار الثقافة، عمان، الطبعة الثالثة 1996. ص286.

وفي اطار تطور قانون المسؤولية أصبحنا نسند للذات المعنوية مسؤولية مدنية لكي نحملها التزام تعويض الأضرار،(1) وهذه المسؤولية المدنية للذات المعنوية المعترف بها منذ زمن طويل، يمكنها أن تعرضها لجزاءات مالية ضخمة قد تضر بأعضائه دون أن ينسب إليهم أي خطأ(2). و وقع القبول كذلك بالمسؤولية الادارية للذات المعنوية وسلطت عليها غرامة وعقوبات ادارية أخرى(3).

والسؤال المطروح هنا هو هل يمكن مساءلة الذات المعنوية جزائيا؟(4)

إن الحسم في موضوع المسؤولية الجزائية للذات المعنوية يجب أن لا يتجاهل الأهمية الاقتصادية والاجتماعية لهذه الذوات في العصر الحديث، حيث زاد عددها وتنوع نشاطها ليشمل كل مجالات الحياة، ولا يخفى ما يمكن أن تلجأ إليه هذه الكيانات في ممارسة نشاطها من وسائل غير مشروعة تشكل خطراً على المجتمع(5)". فخطورة واجرام الذوات المعنوية أقرّ بها منذ مؤتمر بوخارست لسنة 1928 (مؤتمر الجمعية العالمية للقانون الجزائي) وهذه الخطورة تظهر خاصة

---

1) انظر : فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الثاني (المسؤولية والجزاء)، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية. طبعة 1997. ص 28.

- VITU (A), la participation à l'infraction. Rapport français VII copngrés international de droit pénal. Editions cujas. P.45.

2)Desportes (F) , Le Gunehec (F), Le nouveau droit pénal, Tom 1, Droit pénal général. sixième édition , Economica, Paris, 1999, p.468.

3) راجع في القانون التونسي الفصول : 74 حتى 80 مجلة ضريبة 1989 و40 حتى 42 قانون تنظيم السوق المالية 1994 والفصلان 87 و88 من مجلة التأمين لسنة 1993 والفصول 34 و35 و40 و41 قانون المنافسة والأسعار لسنة 1991 و تنقيحاته. والفصل 66 من مجلة تشجيع استثمار لسنة 1993.

4) تعتبر الذات المعنوية من المفاهيم القانونية القليلة التي أثارت جدلاً فقهياً لا يكاد ينتهي بدأ حول مدى تمتعها بالشخصية القانونية ليتواصل في كل مرة تثار فيها مسؤوليتها.(أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جانفي 1970، العدد الأول، السنة الثانية عشر، ص 193). إذ أنتج هذا الخلاف عدة نظريات فقهية أشهرها نظرية الشخصية الافتراضية، ونظرية الشخصية الواقعية. (محمد طموم، الشخصية الاعتبارية في الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الثانية، العدد الأول، جانفي 1978، كلية الحقوق والشريعة جامعة الكويت، ص 15 وما بعدها.) وانظر كذلك قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم 30 الصادر في 10 كانون أول / ديسمبر سنة 1947 "إن الشخصية المعنوية ليست بجوهرها مجرد تصور أو افتراض أو نتيجة محتومة للقانون بل أنها حقيقية تأتلف مع الواقع وترتكز عليه"، النشرة القضائية اللبنانية 1948 ص 166. كما أن محكمة التعقيب الفرنسية تعتبر "بأن هذه الشخصية ليست من خلق القانون، وأن كل مجموعة تتمتع بإمكانية التعبير الجماعي لحماية مصالحها المشروعة، هي أهل بالنتيجة لأن تكون كائناً قانونياً معترفاً به ومحمياً"،

"La Personnalité civile n'est pas une création de la loi, elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites. Dignes par suite d'être juridiquement reconnus et protégés". (cass. Comm., 28 Janvier 1954, J.C.P. éd. G., II. 7978, Lemoine, et 11956/17 J.C.P. 1956, éd. G., II 9601 note Granger).

5) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص19.

بارتكاب جرائم: المنافسة غير المشروعة ـ التفالس ـ تقليد المنتوجات ـ الغش الجبائي ـ الغش في مادة المحاسبة والتصرف ـ الاحتكار وكذلك الاعتداء على الصحة العامة ـ البيئة ـ التراث الثقافي ـ التشريع الاجتماعي... ولهذا فإن حصانة الذوات المعنوية ضد المسؤولية الجزائية تبدو متصادمة مع مبادئ العدالة والمساواة(1).

كما أن هذه الحصانة التي تختفي وراءها الذات المعنوية أصبحت تتصادم أكثر من ذي قبل مع متطلبات الزجر وذلك اعتبارا لما تملكه من قدرات ووسائل هامة قد تشكل أحيانا مصدرا لتعديات خطيرة. و اقرار المسؤولية الجزائية للذات المعنوية يستجيب الى ضرورة المحافظة على نجاعة القانون الجزائي (2). وخاصة القانون الجزائي الاقتصادي حيث أصبح الإقرار بمسؤوليتها الجزائية ضرورة حتمية للحفاظ على : مواد الانتاج ـ وسائل الانتاج ـ وعلى الانتاج ذاته(3).

لكن هناك من يعتقد أن الذوات المعنوية لا يمكن تحميلها مسؤولية جزائية(4)، انطلاقا من فكرة غير دقيقة مفادها أن طبيعة الجريمة تأبى أن يكون مرتكبها ذاتاً معنوية(5)، بل إن وقوعها من

1) العجمي بلحاج حمودة، المرجع السابق، ص16.

2)Desportes (F), et la Gunehec, responsabilité pénale des personnes, J.C. dr. pénal, 2, 1994, Art. 121-2, n°8.

3)FRANCHI François, A qui peut bien servir la responsabilité pénale des personnes morales? in 2 Avr. Juin 1996. P.287.

4)Legros. La responsabilité pénale des dirigeants et cadres d'entreprise. R.D.P.C. 1969.

5) وهو ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بتونس في قرارها عدد 13774 المؤرخ في 5/ 5/ 2004 (منشور في م. ق. ت. عدد فيفري 2005، ص. 263 وما بعدها.)الذي جاء فيه مايلي:" حيث لا خلاف وأن إحالة المتهم على القضاء الجزائي بوصفه المسؤول الأول عن المؤسسة التي هي ذات معنوية محرزة على شخصية قانونية وذمة مالية مستقلتين إنما تطرح مسألة قانونية أولية تتمثل في الحسم في مسألة مدى انطباق المسؤولية الجزائية للذات المعنوية من عدم ذلك. وحيث يحسن بنا وبالحالة تلك إبراز سند المؤاخذة الموجه للمتهم وتفعيله مع بقية النصوص والمبادئ المتعلقة بالمسؤولية الجزائية. وحيث نسب للمتهم جريمة القتل غير العمد الواقع من عدم الاحتياط والإهمال وفق الفصل 217 ق. ج. وحيث أن واقعيتي عدم الاحتياط والإهمال لم يقع إثباتها في حق المهتم شخصيا لسببين اثنين وهما: عدم تولي المتهم الإشراف على المحطة التي تتبعها محطة توزيع الوقود موضوع قضية الحال كما أنه لم يتول منصب رئيس مدير عام إلا إثر دمج مؤسستي إسو ستندار وموبيل. وحيث بقي تبعا لذلك النظر في إمكانية تحميل الذات المعنوية للمسؤولية الجزائية في شخص ممثلها من عدمه بقطع النظر عن الفعل الشخصي. وحيث لا جدال في أن القاعدة الأصولية التي كرسها المشرع تتمثل في أنه لا يمكن مؤاخذة أي شخص ومعاقبته إلا من أجل جرم ارتكبه قصدا منصوص على زجره بمقتضى نص سابق الوضع عدا ما استثناه القانون بنص خاص وهو مبدأ مستمد من الفصل 13 من الدستور المقرر لشخصية المؤاخذة الجزائية وشخصية العقوبة. وحيث أن مبدأ التأويل الضيق للنص الجزائي يفترض بالأساس أن لا تطال المؤاخذة الجزائية إلا الشخص المادي المتمتع بالوعي والإرادة والذي تعمد إتيان ما نهى عنه القانون أو ترك ما وجب فعله عدا ما استثني بنص وبالتالي فإنه لا يمكن قانونا نسبة خطأ جزائي لذات معنوية فاقدة لكل وجود حقيقي ومادي وإرادة مستقلة باعتبارها ذاتا افتراضية لا تكتسب وجودها إلا من خلال الاستنباط التشريعي: Fiction » « Juridique. وحيث أن هذا التحليل القانوني يجد له تدعيما تاما من خلال تمشي المشرع التونسي انطلاقا من تقيده بمبدأ شخصية المؤاخذة الجزائية والعقوبة والذي لا يمكن النيل منه إلا بنص خاص يستشف من خلال سنه لجملة من القوانين التي تقر صراحة بالمسؤولية الجزائية للذات المعنوية من ذلك الفصل 33 من قانون 1976 المتعلق بالتجارة

هذا الذات محال،[1] وهو رأي يحظى بالمؤيدين له مثل محكمة النقض المصرية التي تعتبر أن:" الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائيا عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالها .إقامة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية . تعد تابعة للدعوى الجنائية . قضاء الحكم بإدانة شخص اعتباري وإطراحه برد غير سائغ الدفع بعدم قبول الدعويين المدنية والجنائية . خطأ في القانون . يوجب نقضه والقضاء بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية أساس ذلك". [2]

فوجود مدافعين عن لا مسؤولية الذات المعنوية جعل تعميم مسؤوليتها الجزائية محل جدل فقهي[3] و قضائي و محل تردد تشريعي[4] ، بل غير معترف بها في عدة تشريعات كمبدأ عام بل هي

الخارجية والفصلين 212 و217 من مجلة الغابات و الفصل الثامن من قانون أوت 1988 المتعلق بإحداث الوكالة الوطنية لحماية البيئة. وحيث يخلص مما تقدم وأن حكم البداية لما قضى بعدم سماع الدعوى الجزائية الموجهة على الذات المعنوية في شخص ممثلها يكون قد أحسن تطبيق القانون لمراعاته سائر المبادئ الأساسية المنظمة للمسؤولية الجزائية وإرادة المشرع الرامية إلى الحرص على تكريسها وعدم جواز استثنائها والحياد عنها إلا بنص خاص وبالتالي تعين إقراره"

1) سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض: النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني، نظرية الجريمة والمجرم، المؤسسة الجامعية، طبعة أولى 1996. ص315.

2) الطعن رقم 24480 لسنة 64 ق جلسة 28 / 5 / 2003

3) أنظر حول هذا الخلاف الفقهي وأسانيد المؤيدين والمعارضين: مطيع كنعان، مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الجزائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس. فرج القصير: مرجع سابق. ص 196 و ما بعدها. ومحمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات اللبناني القسم العام، بيروت 1968 رقم 470 ص. 468.ومحمود عثمان الهمشري، المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مطبعة دار الفكر العربي، طبعة1، 1969 ص. 399. وعمر السعيد رمضان، الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1959 ص.159. وانظر كذلك: فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1997، ص 29. و أبو زيد رضوان، مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جانفي 1970، العدد الأول، السنة الثانية عشر، ص 193. و مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، مؤسسة نوفل بيروت، الطبعة الأولى، 1985، ص 98. و محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة 1948، ص 77. و الحبيب بودن، أهلية الشخصية المعنوية لتحمل المسؤولية الجنائية، م.ق.ت، 1973. و فتوح عبد الله الشاذلي: المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية .الاسكندرية، 2001. وعبد الوهاب عمر البطراوي، الأساس الفكري لمسؤولية الشخص المعنوي،دار النجوم، البصرة، 1992. وعمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة،1991. و محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1999. و شريف السيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة،1997. وانظر:

Desportes (F) , Legunehec (F), Le nouveau droit pénal, Tom 1, Droit pénal général, sixième édition , Economica, Paris, 1999, p.468. Bel Hadj Hamouda (A) , jusqu'où peut ont aller dans l'anthropomorphisme de la personne morale en droit pénal, Revue Tunisienne de Droit 1995, P16.

4) فعلى سبيل المثال كانت المادة 19 من قانون العقوبات البحريني الصادر سنة 1955 تنص على أنه" "مع مراعاة أحكام هذا القانون أو أي قانون آخر يجوز مقاضاة الهيئات ومحاكمتها وادانتها ومعاقبتها إما بمفردها أو بالاشتراك مع أي شخص آخر كما لو كانت شخصا طبيعيا عن أي جرم تكون العقوبة بشأنه هي الغرامة. ولأغراض هذه المادة كلمة "هيئة" تشمل الشركات أو أية جمعية أخرى يكون لها خسب القانون كيان منفصل عن كيان أعضائها." (إدوارد غالي الذهبي، المسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية، مجلة إدارة قضايا الحكومة سنة 1958 ،السنة الثانية، العدد 4). إلا أن قانون العقوبات البحريني الحالي الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم (15) لسنة 1976 مع تعديلاته لعام 2005 ألغى هذه المادة ولم يقر مثيلة لها إذ أنه يخلو من نص يقر المسؤولية الجزائية للذات المعنوية.

بحاجة لنص خاص يقرها في كل جريمة يرى فيها المشرع ضرورة تكريس هذه المسؤولية[1].

ففي فرنسا وإن كانت هناك عدد من النصوص التي أقرت المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية الا أن اقرار نص عام ينظم مثل هذه المسؤولية لم يقع الا بصدور المجلة الجزائية الجديدة لسنة 1992[2] والذي مر بمرحلتين:

ففي المرحلة الأولى أقر الفصل 121 ـ 2 من المجلة الجزائية الجديدة امكانية مساءلة الذات المعنوية جزائيا في الحالات التي نص عليها القانون أو التراتيب، فهذا الفصل كان يقر مبدأ التخصيص في اسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية فلكي يقع اعتماد هذه المسؤولية يجب الاستناد إلى نص يقرها[3].

لكن وفي مرحلة ثانية و بموجب القانون عدد 204/ 2004 المؤرخ في 9/ 3/ 2004 وقع إقرار تلك المسؤولية كمبدأ عام و تخلى القانون الفرنسي عما يعرف بمبدأ التخصيص في المسؤولية الجزائية للذات المعنوية[4].

1) فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات،مرجع سابق، ص 44 ـ45.

2) مع أن المجلس الدستوري الفرنسي اعتبر في قراره المؤرخ في 30 ـ 7 ـ 1982 أنه "لا يوجد أي مبدأ ذو قيمة دستورية يعارض تسليط خطية (غرامة) على الذوات المعنوية.

(منشور في Décis. N°. 82 – 143. J. O. 31 – 7 – 1982)

كما أن محكمة العدل الأوروبية أشارت في قرارها الصادر في 2 ـ 10 ـ 1991 إلى أن "لا الفصل 5 من المعاهدة الأوروبية CEE ولا الفصل 17 فقرة 1 من اللائحة رقم 3820 ـ 85 ـ يجبران أي دولة عضو على أن تدخل المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية في قانونها الوطني "مما يعني أن المحكمة الأوروبية لا تعارض في إقرار المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية. كما أن الفصل 3 من التوصية رقم (18 (88) R) للجنة الوزارية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي قد نص على أنه "لكي تكون المؤسسات مسؤولة يتعين العمل خاصة على: أ ـ تطبيق المسؤولية والجزاءات الجنائية على المؤسسات عندما يفرض ذلك طبيعة الجريمة وخطورة خطأ المؤسسة والآثار بالنسبة للمجتمع وضرورة الوقاية من جرائم أخرى ...".

انظر: R. Mer Le, et.A. Vitu. op. Cit. n°, 598

3) Desportes, et legunechec. op.cit., n°37..

4) Article 121-2:(Loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 art. 8 Journal Officiel du 11 juillet 2000) (Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 art. 54 Journal Officiel du 10 mars 2004 en vigueur le 31 décembre 2005) Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3.

أما التشريعات العربية[1]، فلقد اختلفت مواقفها بصدد موضوع مساءلة الذوات المعنوية جزائياً وانقسمت إلى قسمين:

الأول: ضمن نصوصه أحكام عامة في شأن مساءلة الذات المعنوية وبين شروط تلك المساءلة (من ذلك مثلاً المشرع السوري[2] واللبناني[3] و الاردني[4] والقطري[5] والاماراتي[6].

والثاني: سكت عن وضع أحكام عامة في هذا الصدد، وإن وجدت نصوص متفرقة تقرر المسؤولية الجزائية للذات المعنوية (ومن ذلك مثلاً القانون التونسي والمصري، و السعودي و الكويتي و العماني و البحريني).

فالمشرع السوري و اللبناني و الاردني و الاماراتي كانوا أسبق من المشرع الفرنسي، وأكثر منه جرأة في قبول المسؤولية الجزائية للذات المعنوية، حيث وضعوا نصاً عاماً، لا لتنظيم هذه المسؤولية فقط، بل لإقرارها بصفة عامة، أي دون اللجوء إلى "مبدأ التخصيص" وذلك في المادة 209 ـ 2 ق.ع سوري التي جاء فيها: "إن الهيئات الاعتبارية مسؤولة جزائياً عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها"[7]. وهو

---

1) انظر في استعراض تلك التشريعات: صادق المرصفاوي: قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، 1972. ص 53 وما بعدها.

2) المادة 209 ـ 2 ق.ع

3) المادة 208 ـ 2 ق ع

4) المادة 74 ق ع.

5) المادة 37 ق ع.

6) المادة 65 ق ع.

7) و هناك من يعتبر أن المشرع الأردني أخذ بالمسؤولية الجزائية المباشرة للذات المعنوية في نطاق الجرائم الاقتصادية وذلك في كافة التشريعات الاقتصادية وعلى اختلاف درجاتها. انظر في ذلك: نايل عبد الرحمن صالح، مرجع سابق. ص153. و أنور محمد صدقي المساعدة: مرجع سابق.ص407. وهو رأي تعوزه الدقة بدليل نص المادة (5) من قانون 1/ 6/ 2004 المعدل لقانون الجرائم الاقتصادية :"أ- اذا ارتكب مدير أي هيئة معنوية او موظف فيها او اي من اعضاء مجلس ادارتها او هيئة مديريها بما في ذلك رئيس المجلس او الهيئة او اي من العاملين في الهيئات الواردة في الفقرة (ب) من المادة (2) من هذا القانون ، اي جريمة خلافا لاحكامه وتبين ان هذا الجرم قد ارتكب قصدا فيعاقب بمقتضى العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وهذا القانون. / ب- اذا ارتكب أي من المذكورين في الفقرة (أ) من هذه المادة ذلك الجرم نتيجة خطأ جسيم فيعاقب بعقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين". فلا إشارة لمسؤولية الهيئة المعنوية نفسها، التي ستبقى بطبيعة الحال خاضعة لاحكام النص العام في قانون العقوبات إن توفرت شروط تطبيقه.

مأخوذ حرفيا عن المادة 208 ـ 2 ق ع للبناني و مثله المادة 74 ـ 2 ق ع أردني[1].

فبموجب هذه المواد يكفي أن تتوافر شروط مسؤولية الذات المعنوية حتى تتم مؤاخذتها دون الحاجة إلى نص خاص بكل جريمة.

أما المشرع المصري والتونسي و السعودي وإن لم يضعوا حتى الآن نصاً عاماً ينظم (أو يقر) مسؤولية الذوات المعنوية جزائيا فإنهم قبلو هذه المسؤولية في عدد من النصوص خاصة تلك المتعلقة بالميدان الاقتصادي[2]. باعتبار أن الجرائم الاقتصادية مجال خصيب لتطبيق مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً[3].

---

1) أما التشريع السوداني فقد أقرت المادة 3 من قانون العقوبات لسنة 1991 أن عبارة "شخص تشمل الشخص الطبيعي وكل شركة أو جمعية أو مجموعة من الأشخاص، سواء كانت لها شخصية اعتبارية أم لم تكن".وفي ذات الاتجاه المادة 80 من ق.ع عراقي، راجع فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 44 —45.

2) مع أن وتجدر الإشارة هنا إلى أن كلاً من المشرعين المصري والتونسي، كانا قد حاولا إقرار مسؤولية الذوات المعنوية جنائياً، بموجب نص عام، إلا أن تلك المحاولات تجسدت في مشاريع قوانين لم تر النور، لكن كلا المشرعين لم يحاولا بعد ذلك ولا حتى مجرد إدخال ما جاء في هذه المشاريع صلب قانونها الجنائي ولو بتنقيح جزئي.

ففي تونس تم إعداد مشروع مجلة جنائية جديدة أنجز ما بين عامي 1981 و1982، ولكنه أهمل فيما بعد، وكان هذا المشروع يقر في الفصلين 52 و53 منه بالمسؤولية الجنائية للذوات المعنوية، صراحة، ويبين شروطها والعقوبات الممكن تسليطها، والذوات المعنوية المساءلة جنائياً، حيث جاء في الفصل 52 ما يلي: "تطبق العقوبات والتدابير الوقائية المقررة في هذا القانون على الذوات الشخصية والمعنوية". أما الفصل 53 فينص على "تكون الذوات المعنوية ذات الصبغة التجارية أو الصناعية أو المالية مسؤولة جزائياً عن الجرائم التي ترتكبها أجهزتها باسمها إلا أنه لا يحكم عليها إلا بالخطية ونشر الحكم والمصادرة والتدابير الوقائية العينية الواردة في الفصل 36 وإذا كان العقاب الأصلي للجريمة غير الخطية فإنه يعوض بخطية لا تتجاوز عشرين ألف دينار في الجنايات وخمسة آلاف دينار في الجنح بدون أن يمنع ذلك من تتبع الأشخاص الماديين عند الاقتضاء".

أما في مصر فيمكن الإشارة إلى مشروعين: الأول هو مشروع قانون العقوبات الموحد لسنة 1961 الذي نصت المادة 75 منه على ما يلي: "الأشخاص المعنوية مسؤولة جنائياً عن أعمال ممثليها ومديريها ووكلائها، عندما يأتون هذه الأعمال لحسابها أو باسمها، لكن لا يجوز الحكم عليها إلا بالغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية المقررة لها قانوناً، وإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة أبدلت بها الغرامة طبقاً للأحكام المنصوص عليها بشأنها في هذا القانون أو في قوانين خاصة، ولا يمنع ذلك= =من معاقبة من ارتكب الجريمة باسم الشخص المعنوي أو لحسابه بالعقوبات المقررة للجريمة". والمشروع الثاني كان أضيق نطاقاً من الأول. حيث حصر مسؤولية الذات المعنوية في التضامن في العقوبات المالية المحكوم بها في الجرائم الاقتصادية، حيث جاء في المادة 154 من مشروع سنة 1967 "يكون الشخص الاعتباري مسؤولاً بالتضامن عن العقوبات المالية التي يحكم بها على مديره أو أعضاء إدارته أو ممثله أو وكيله، إذا ارتكب أحدهم جريمة اقتصادية لحساب الشخص الاعتباري".

وإلى جانب هذه المحاولات الفردية، لتكريس مسؤولية الذوات المعنوية جنائياً بموجب نص عام، نجد كذلك محاولة جماعية تتمثل في مشروع القانون الجنائي العربي الموحد، الذي تنص المادة 115 منه على أنه "لا يمكن أن يحكم على الشخص المعنوي، الذي يلاحق في شخص مسيره، إلا بالغرامات والعقوبات الإضافية التالية: 1 ـ المصادرة. 2 ـ حل الشخص المعنوي. 3 ـ نشر الحكم. ويجوز أن يحكم عليه بالتدابير الوقائية العينية".

3) عبد الباقي: المبادئ العامة للجرائم الاقتصادية، مرجع سابق. ص 17.

فالمشرع التونسي أقر المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية في حالات عديدة تتجاوز منها : الفصل 412 م ت (جديد) المتعلق بجرائم الشيكات و المنقح بالقانون عدد 37 لسنة 2007 مؤرخ في 4 جوان 2007، والفصلين 8 و 11 من قانون الوكالة الوطنية لحماية المحيط لسنة 1988 حسبما وقع تنقيحه سنة 1992، والفصول 99، 135، 136 ، 126من مجلّة المياه، والفصول 46 ، 47، 48 من القانون المتعلّق بالنفايات، والفصل 45 من قانون المنافسة والأسعار، ، والفصل 82 (جديد) من القانون المتعلّق بإعادة تنظيم السوق المالية المنقح بقانون18 أكتوبر 2005 والفصول 2 و68 (جديد) و69و70 من قانون السجل التجاري و المنقح بقانون 18 أكتوبر2005 و الفصل88 من مجلة التأمين المنقح بقانون عدد 37 لسنة 2002 والذي نصّ على معاقبة مؤسسات التأمين التي تنفذ اتفاق ابرم فيما بينها دون احترام مقتضيات الفصل 92 من مجلة التأمين بخطية من ألف دينار إلى خمسة آلاف دينار و الفصل 115 من نفس المجلة و المضاف بموجب قانون 15 اوت 2005 المتعلق بإضافة باب خامس لمجلة التامين ، كما نصّ الفصل 39 من القانون عدد 17 لسنة 2005 مؤرخ في 1 مارس 2005 المتعلّق بـ" بالمعادن النفيسة" على أنّه :" ويعاقب الشخص المعنوي بخطية تساوي ضعف أقصى الخطية المالية المستوجبة " والعديد من هذه الحالات كان الإقرار فيها صريحاً ومباشراً[1].

كما أن محكمة التعقيب التونسية اقرت بموجب قرارها عدد 7221 المؤرخ في 16/ 12/ 2004 [2] مايلي:"**وحيث ركزت محكمة الحكم المطعون فيه أساسا على مبدأ شخصية العقوبة وعدم توفره في قضية الحال بما يحول دون إنزال العقوبات بأشخاص يديرون الذات المعنوية لبعدهم كل البعد عن الفعل المادي المجرم ولعدم إمكانية نسبة الإهمال وقلة الاحتياط لهم واستخلصت من كل هذا أن واقعة عدم الاحتياط و الإهمال بما أدى إلى جريمة القتل غير العمد لم يقع إثباتها في حق المتهم لعدم توليه الإشراف على المؤسسة التي تتبعها محطة توزيع الوقود إلا بتاريخ لاحق لتاريخ الواقعة كما استبعدت مؤاخذة الذات المعنوية واعتبرت أن المؤاخذة الجزائية لا يمكن أن تطال إلا الشخص المادي المتمتع بالوعي والإرادة والذي تعمد إتيان ما نهى عنه القانون أو ترك ما أوجب القانون فعله**

1) أنظر بالنسبة لعدد و تاريخ القوانين المذكورة وتنقيحاتها الملحق المتعلق بقائمة القوانين الاقتصادية التونسية .
2) منشور في م. ق. ت. عدد فيفري 2005، ص. 281 وما بعدها. وفي نشرية محكمة التعقيب القسم الجزائي لسنة 2004. ص. 269 وما بعدها.

واستنتجت عدم إمكانية نسبة الخطأ الجزائي لذات معنوية فاقدة لكيان مستقل و لوجود حقيقي كفقدها للإرادة الفاعلة باعتبارها ذات افتراضية لا تكتسب وجودها إلا من خلال الاستنباط التشريعي. وحيث خلافا لما انتهت إليه محكمة الحكم المنتقد فإن مبدأ شخصية المؤاخذة اتسعت حلقاته و تطورت صوره فضم أشخاصا بعيدين كل البعد عن الفعل المادي المجرم بمجرد نسبة الإهمال و قلة الاحتياط و ربطها بالنتيجة الإجرامية عبر الصلة السببية كما تغافلت محكمة الحكم المطعون فيه عن أن وراء الذات المعنوية أشخاص طبيعيون يعملون بوسائلها و تحت أسمها و أصبحت الذات المعنوية وسيلة نشاطهم إلى درجة أنه لا يمكن أن يكون لها أي نشاط واقعي و قانوني إلا من خلال إرادتهم. وحيث يتضح لكل هذه الاعتبارات أن موقف محكمة الحكم المنتقد باستبعادها مؤاخذة الذات المعنوية في شخص ممثلها القانوني[1] هو موقف سطحي لم ينفذ إلى عمق التطورات التشريعية في هذا الصدد"[2].

---

1) تجدر الإشارة إلى أن هذه العبارة ستتكرر في اغلب إن لم نقل جميع القرارات التي تكرس المسؤولية الجزائية للذات المعنوية و السبب في ذلك هو إجرائي بحت، فالمشرع لم ينظم إجراءات تتبع ومحاكمة الذات المعنوية، وتمثيل الذات المعنوية لنفسها في المحاكمة الجزائية استحالة مطلقة، وأن يترك دون تمثيل سيعد هضما لحقوق الدفاع، لهذا استقر فقه قضاء محكمة التعقيب أن "إحالة الأشخاص المعنوية أمام المحاكم الزجرية تكون في شخص وكليها" (قرار تعقيبي جنائي عدد 6555، مؤرخ في 23 جوان 1971، م.ق.ت، جويلية 1972، ص 49).فالأمر لا علاقة لها بتحميل المسؤولية الجزائية للمسير وإنما مجرد حضور بصفته ممثلا للمتهم وهو الذات المعنوية. بصفة عامة راجع حول إجراءات تتبع ومحاكمة الذات المعنوية والإشكاليات التي يثيرها هذا الموضوع: مطيع كنعان، مذكرة سبق ذكرها.ص102 ومابعدها.وأنظر كذلك:

Dauvergne(B) .et Herzig(J.B) ; Problèmes de procédure concernant La responsabilité pénale des personnes morales . R.S.C. 1962 , p.799.

Bufflan-Lanore(Y) ; La procédure applicable aux infractions commises par les personnes morales , Revue des Sociétés, 1993.p.315.

2) و في هذا الصدد يمكن الإشارة إلى ما تمسك به الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بتونس في ذات القضية إذ جاء في مستندات طعنه مايلي:"إن الاعتبارات العملية لا تسمح للمؤسسات الاقتصادية والصناعية أن تخالف القوانين وتعرض أرواح الأشخاص ومصالحهم للخطر دون أن تمس بأي أذى بحجة عدم خضوعها للمسؤولية الجزائية لفقدها الكيان الطبيعي والحال أن وراء المؤسسة الاقتصادية أشخاص طبيعيون يعملون باسمها وبوسائلها وليس من المصلحة العامة في شيء أن يبقى هؤلاء بمنأى عن المسؤولية الجزائية لتسترهم بذات معنوية هم من بعثها إلى الوجود وهي وسيلة نشاطهم ومن ثم فلاشيء يحول دون حصول الخطأ بواسطة أشخاص يعملون باسم المؤسسة و بوسائلها و ليس من المنطقي في شيء التمسك بمقولة أن المؤسسة فاقدة للوعي و المعرفة ضرورة أنه طالما أن القوانين اعترفت لها بالكيان القانوني وبالمقدرة على الالتزام وعلى تحمل التبعات فلا يصح حينئذ حصر هذه المواصفات في الميدان المدني دون الجزائي... والكيان القانوني للذات المعنوية لا يتعارض مع توفر الإرادة والمعرفة لديها... ".القرار التعقيبي عدد 7221، سبق ذكره، ص.271 و272.

أما في التشريع المصري فإن الإقرار الصريح والمباشر لم يتم إلا بموجب القانون رقم 281 لسنة 1994 الذي أضاف المادة 6 مكرراً (1) إلى قانون قمع الغش والتدليس لسنة 1941، حيث احتوت هذه المادة على جملة من القواعد التي تنظم مسؤولية الذات المعنوية جزائياً.

و في التشريع الاردني نجد علاوة عن المادة 74 من قانون العقوبات عدة نصوص أخرى منها المادتين 276 و 277 قانون التجارة لسنة 1966 والمادة (279) من قانون الشركات رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته لغاية القانون رقم 17 لسنة 2003 المتعلقة بعقوبة الشركات المساهمة والتوصية بالاسهم والمحدودة المسؤولية والمساهمة الخاصة اذا ارتكبت مخالفة لاحكام قانون الشركات والمادة (71):فقرة ب و ج من قانون الضمان الاجتماعي لسنة 2001 و المادة 12 من قانون العمل رقم (8) لسنة 1996 والمعدل لسنة 2002

وفي التشريع القطري ايضا اضافة للمادة 37 ق ع توجد ايضا حالات أخرى مثل المادة رقم 14 من قانون مكافحة غسل الأموال (28/ 2002):إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المواد (2)، (3)، (4) من هذا القانون بواسطة شخص اعتباري، ودون المساس بمسئولية الشخص الطبيعي، يعاقب الشخص الاعتباري بغرامة لا تقل عن قيمة الوسائط والعائدات والمتحصلات من الجريمة، ويجوز الحكم بإلغاء رخصة الشخص الاعتباري أو وقف نشاطها لمدة لا تجاوز سنة.

و في الانظمة السعودية و رغم عدم وجود قانون عقوبات إلا أن هناك عدة مواد أقرت المسؤولية الجزائية للذات المعنوية منها:

المادة الرابِعة من نِظام الوكالات التِجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم11 بتاريخ 20/ 2/ 1382هـ كما تم تعديلها بالقرار رقم 124 وتاريخ 19/ 7/ 1400هـ :كُل من يُخالف أحكام هذا النِظام ولائحتُه التنفيذية يُعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف ريال ولا تتجاوز خمسين ألف ريال مع نشر العقوبة على نفقة المُخالِف وذلك دون إخلال بحق من لحقه ضرر من المُخالفة في المُطالبة بالتعويض.فإن كانت المُخالفة منسوبة لأجنبي أو لشرِكة سعودية فيها شريك أو أكثر غير سعوديٍّ أصبحت العقوبة بالإضافة إلى الغرامة تصفية الأعمال إدارياً مع جواز الحرمان من ممارسة

التِجارة دائماً أو لُمدة مُعنية، ويجوز لوزير الداخلية الأمر بترحيل الأجنبي من البِلاد في ضوء العقوبة المحكوم بها، وعلى وزارة التِجارة إبلاغه عن الأجنبي أو الشريك الغير سعوديٍّ".

و المادة التاسعة عشرة بعد المائة من نِظام الأوراق التِجارية الصادر بالمرسوم الملكي السعودي رقم (37) وتاريخ 11/ 10/ 1383هـ كما وقع تعديلها بالقرار رقم 155 وتاريخ 27/ 8/ 1409هـ: مع مُراعاة ما تقضي به الأنظِمة الأُخرى، يُعاقب بغرامة لا تزيد على مائة ألف ريال كُل مسحوب عليه رفض بسوء نية وفاء شيك مسحوب سحباً صحيحاً وله مُقابِل وفاء ولم تُقدم بشأنه أية مُعارضة مع عدم الإخلال بالتعويض المُستحق للساحِب عمّا أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء. ويُعاقب بهذه العقوبة كُل مسحوب عليه صرح عن علم بوجود مُقابِل وفاء هو أقل مما لديه فعلاً.

و المادة الحادية والثلاثون بعد المائتين من نِظام الشركات السعودي 1385هـ[1] كما وقع تعديلها بموجب القرار رقم 90 وتاريخ 30/ 7/ 1412هـ :"إذا تعذرت إقامة الدعوى على من ارتكب إحدى المُخالفات المنصوص عليها في المادتين السابِقتين ورفعت الجِهة المُختصة الدعوى على الشرِكة جاز الحُكم عليها بالغرامة المُقررة للمُخالفة. وفي حالة العود تُضاعف العقوبة المنصوص عليها في المادتين السابِقتين".

كما جاء في قانون العلامات والاسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة العماني رقم 38/ 2000 مايلي: المادة (33):" يحظر على الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين القيام بأية أعمال تنافسية تخالف الممارسة الشريفة للصناعة أو التجارة،...". و المادة (34): يحظر على الأشخاص

---

1) وقد جاء في تقديم نِظام الشركات السعودي 1385هـ ما يلي:"ولم يكن بدأً عند وضع النِظام من الاعتِياد أساساً فيه على ما أستقر في العمل من القواعِد التي أثبتت التجرِبة صلاحيتها وجرت بين الأفراد مجرى العُرف، مع الأخذ بالصالح من أحكام أنظِمة الدول الأُخرى تحقيقاً للتقارُب الذي تفرِضه الصِفة الدولية للتِجارة التي دعت ولا تزال تدعو إلى توحيد الأنظِمة التِجارية كوسيلة من وسائل تحقيق الرخاء للجميع وذلك بعد استبعاد ما يُمكن أن يتعارض من هذه الأحكام وتلك القواعِد مع الشرع الحنيف، ودون المساس بالصور المُختلِفة للشركات التي جرى المسلِمون في الماضي على إنشائها ، كما نص في المادة (229 و230) التاسعة والعشرون بعد المائتين والثلاثون بعد المائتين الخاصتين بالعقوبات، على عدم الإخلال بما تقتضيه أحكام الشريعة، فأكد بذلك حق الأفراد في تأسيس الشركات التي تعارف عليها الناس في الماضي إن هُم شاءوا، وأكد عدم جواز تطبيق شيء من الجزاءات عليهم في مثل هذه الحالات وأقر بأن أحكام الشرع الحنيف أصل لا يجوز الخروج عليه".

الطبيعيين والاعتباريين إفشاء الأسرار التجارية التي تكون بحوزتهم بطريقة تتعارض مع الممارسة الشريفة للتجارة،...". و المادة (35):يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين وبغرامة لا تجاوز ألفي ريال عماني أو بإحدى هاتين العقوبتين:1- كل من زور علامة تم تسجيلها طبقاً للقانون، أو قلدها بطريقة تدعو الى تضليل الجمهور وكل من استعمل وهو سيئ النية علامة مزورة أو مقلدة.2- كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع منتجات عليها علامة مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك.3- كل من استخدام بسوء نية علامة مطابقة أو مشابهة لعلامة معروفة مسجلة أو غير مسجلة بدرجة تدعو الى اللبس، ويشترط في حالة العلامة المعروفة غير المسجلة أن تتطابق أو تتشابه البضائع أو الخدمات.4- كل من خالف وهو سيئ النية الأحكام الخاصة بالبيانات التجارية. 5- كل من خالف عمداً الأحكام المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة وحماية الأسرار التجارية".

والمادة 25 من قانون المعاملات الإلكترونية البحرين لسنة 2002: "يسأل الشخص الاعتباري جنائيا ويعاقب بالغرامة التي لا تجاوز مائتي ألف دينار ، إذا ارتكبت أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون باسمه أو لحسابه أوباستعمال إحدى وسائله ، وكان ذلك نتيجة تصرف أو إهمال جسيم أو موافقة أو تستر من أي عضو مجلس إدارة أو مدير أو أي مسئول آخر – في ذلك الشخص الاعتباري – أو ممن يتصرف بهذه الصفة" .

فأغلب هذه النصوص أقرت مسؤولية الذات المعنوية في حالتين إما مباشرة أو بصفة غير مباشرة:

ـ مباشرة : حيث أشارت الى مسؤولية الذات المعنوية جزائيا الى جانب مسؤولية الشخص الطبيعي ووضعت بعض الأحكام الخاصة بهذه المسؤولية. وهذا الإقرار المباشر إما أن يكون عاماً، أو خاصاً بالتضامن والضمان لأداء العقوبات العامة المالية فقط.

ـ بصفة غير مباشرة حيث وإن لم تشر النصوص الى الذات المعنوية مباشرة فهي قد استعملت عبارة تنطبق على الذات الطبيعية أو المعنوية صراحة اعتمادا إما على التعريفات التي كان يعطيها

المشرّع في بداية القانون أو على ما جاء في قوانين أخرى تتعلق بالموضوع ذاته[1].

لكن هذا الاقرار سواء كان ضمنيا أم صريحا لم يكن مصحوبا بإقرار نظام خاص متكامل لمساءلة الذات المعنوية حيث لا نجد أحكاما خاصة بالذات المعنوية الا نادرا وبشكل غير تام، وغياب مثل هذا النظام الشامل لمساءلة الذات المعنوية وخاصة غياب قواعد إجرائية لمؤاخذة الذات المعنوية نجده كذلك في التشريعات العربية التي أقرت هذه المسؤولية بموجب نص عام.

وبما أن الاتجاه التشريعي الحديث بدأ يميل نحو الاعتراف بمسؤولية الذات المعنوية جزائيا فان إفراد فقرة خاصة لدراسة النقاش الفقهي لم يعد أمرا ذا جدوى[2]. ولهذا سنكتفي هنا بدراسة النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للذات المعنوية (المبحث الثاني) وذلك بعد دراسة اسناد المسؤولية الجزائية الى الذات المعنوية (المبحث الأول).

---

1) انظر : ما يتعلق بهذا الاقرار غير المباشر في فقه القضاء التونسي، القرار الصادر عن محكمة التعقيب والذي اعترف بالمسؤولية الجزائية للذوات المعنوية إذ اعتمد على دمج فصلين الأول ينص على شمول القانون للذات المعنوية والثاني يعاقب كل من خالف هذا القانون. القرار التعقيبي الجزائي عدد 6555 المؤرخ في 23 جوان 1971 م.ق.ت. جويلية 1972، ص.49.

وفي القضاء الفرنسي قبل صدور مجلة 1992 .

Cass. Crim, 15 – 7 – 1943. B. C. n°.86. et, cas. Crim. 11- 5 – 1938. D. P. 1938 – 18

أشار إليهما إدوار غالي الذهبي، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثانية، العدد الرابع 1958. ص6. رقم 36.

2) ولكن هذا لا يعني إهمال هذا النقاش وإنما سنتعرض له كلما اقتضت الضرورة ذلك، فإن كانت أفكار الرافضين لم تعتمد من طرف المشرّع فإنها قد أخذت بالحسبان إلى جانب آراء المؤيدين عند ضبط قواعد هذه المسؤولية.

المبحث الأول

إسناد المسؤولية الجزائية إلى الذات المعنوية

إن البحث في إسناد المسؤولية الى الذات المعنوية في القانون الجزائي الاقتصادي يكون من خلال تحديد الذوات المعنوية الخاضعة للمساءلة الجزائية (فقرة أولى) وفي أي مرحلة يمكن أن تكون مسؤولة؟ (فقرة ثانية) ثم عن أي جريمة يمكن أن تسأل؟ (فقرة ثالثة)

الفقرة الأولى: الذوات المعنوية الخاضعة للمسؤولية الجزائية

تنقسم الذوات المعنوية الى عامة وأخرى خاصة[1]، فالعامة هي التي تخضع مبدئيا للقانون العام ويمكن حصرها في الدولة والجماعات العمومية المحلية والمؤسسات العمومية.

وأما الخاصة فهي التي تخضع مبدئيا للقانون الخاص وتؤسسها ذوات طبيعية (أو معنوية أخرى) لغايات خاصة تجارية أو مدنية، فأي هذين الصنفين يمكن مساءلته جزائيا؟

أ- المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية الخاصة:

تنقسم هذه الذوات الى مدنية، وتجارية و المعيار المعتمد للتفرقة بينهما هو الشكل وطبيعة العمل فإذا كان نشاط الشركة مدنيا اعتبرت الشركة مدنية وإذا كان تجاريا اعتبرت تجارية ولعل أهم الأعمال التي تشكل موضوعا للشركات المدنية هي تلك المتعلقة بالعقارات وبالمحاصيل الزراعية وبالأعمال الفنية أو الأدبية وغيرها.

---

1) لقد أشار كل من المشرع السوري في المادة 54 مدني والمصري في المادة 52 مدني و المادة 72 من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والمادة 53 من القانون المدني القطري (22/ 2004) إلى الذوات المعنوية وعددها على النحو التالي: "الأشخاص الاعتبارية هي: 1 ـ الدولة والمحافظات والبلديات بالشروط التي يحددها القانون والمؤسسات العامة وغيرها من المنشآت التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية. 2 ـ الهيئات والطوائف المدنية التي تعترف لها الدولة بالشخصية الاعتبارية. 3 ـ الأوقاف. 4 ـ الشركات التجارية والمدنية. 5 ـ الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقاً للأحكام التي ستأتي فيما بعد. 6 ـ كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص في القانون". ويلاحظ أن المشرعين لم يميزا بين الذوات المعنوية العامة والذوات المعنوية الخاصة. أما المادة (17) من المرسوم بقانون رقم (19) لسنة 2001 بإصدار القانون المدني البحريني: "تثبت الشخصية الاعتبارية لكل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بهذه الشخصية". و هو نفس حكم المادة 18 من القانون المدني الكويتي..

إلا أن هذا التقسيم محدود الأهمية باعتبار أن البحث يتعلق بالذوات المعنوية الخاصة ذات النشاط الاقتصادي (وهذه يمكن أن تكون شركات مدنية أو تجارية) التي أقر لها القانون الشخصية القانونية فإذا لم توجد مثل هذه الشخصية استحالت المساءلة الجزائية[1]. باعتبار أن الشخصية القانونية هي مناط المسؤولية الجزائية للذات سواء أكانت معنوية أم طبيعية فحيث تنعدم الشخصية القانونية تنعدم المسؤولية الجزائية، فالمنطق القانوني السليم يفرض أن لا تقع معاقبة ذات ليست لها شخصية قانونية، فمعاقبة ذات بتلك الصفة يبدو غير ذي موضوع، فهذه الذات التي تفتقد الى الشخصية القانونية لا حقوق لها ولا ذمة مالية يمكن أن تكون محل تتبع جزائي [2]. لهذا فإن اعتماد التقسيم السابق بين شركات مدنية وشركات تجارية يرجع أساسا الى الخلاف حول ثبوت الشخصية القانونية لكل منهما.

اولا . المسؤولية الجزائية للشركات المدنية

يمكن القول مبدئيا أن كل ذات معنوية لا تمارس أحد الأنشطة الواردة في قانون التجارة (المجلة التجارية) هي شركة مدنية[3] ما لم تتخذ شكلا تجاريا.

وتبرز أهمية تحديد مدى امكانية مسألة هذه الذوات من أن النشاط الاقتصادي يتجاوز الميدان التجاري وعلى سبيل المثال نجد أن الفصل 2 م. ت. تونسية، يقصي من الميدان التجاري الأعمال الفلاحية والانتاج الفكري والمهن الحرة والحرف والتي تعد حتما من الأنشطة الاقتصادية[4].

---

1) انظر اشتراط توفر الشخصية القانونية.

MERCADAL Barthélémy, la responsabilité pénale des personnes morales. Rapport introductiv. R.D.P.I 1966. P.544 - 561.

Pradel (J), nouveau code, op. Cit, n°52, Desportes, :وانظر كذلك et Legunehes, op.cit., n°29.

2) المرجع نفسه، رقم 30. مع الإشارة إلى أن المشرع السوداني سواء في القانون الجنائي لسنة 1974 (مادة 9) أو القانون الجنائي لسنة 1991 لا يعتمد هذا التوجه حيث أقرت المادة 3 منه أن كلمة "شخص" تشمل الشخص الطبيعي وكل شركة أو جمعية أو مجموعة من الأشخاص، سواء أكانت لها شخصية اعتبارية أم لم تكن". وهو ما نجده أيضاً في المشروع الأول للمجلة الجزائية الفرنسية لسنة 1976 الذي كان يتعرض إلى التجمعات التجارية والصناعية والمالية ومشروع سنة 1978 أيضاً الذي أشار إلى "كل تجمع tout groupment" وذلك في الفصل 38 منه. وهذا مفهوم واقعي أكثر اتساعاً من مفهوم الشخصية المعنوية لكن المشرع الفرنسي فضل في النهاية مفهوم الشخصية المعنوية حتى يكون أكثر دقة، مما يعني أن كل تجمع معدوم الشخصية القانونية لا يمكن تتبعه. انظر:

Pradel (J), nouveau code, op. Cit. n°52.

3) مع استثناء الشركات المساهمة(الشركات المغفلة) وذات المسؤولية المحدودة التي تعتبر تجارية بالشكل.

4) وكذلك المادة 3 من قانون التجارة المصري يقصي الأعمال الزراعية من الميدان التجاري. والمادة 6 فقرة 6 ق ت لبناني

ولكن هل تثبت الشخصية القانونية لمثل هذه الشركات؟

لقد أجاب المشرعان السوري (في المادة 474 ـ مدني) والمصري (في المادة 506) بأنه "1 ـ تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات النشر التي يقررها القانون. 2 ـ ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها". وهذا إقرار واضح بالشخصية القانونية للشركات المدنية"[1].

و هو ما أشارت إليه المادة 655 م أماراتي و المادة 455 مدني بحريني والمادة 583 مدني أردني في حين تنص المادة 18 من ق م الكويتي على أنه:"...تثبت الشخصية الاعتبارية لكل مجموعة من الاشخاص او الاموال يعترف لها القانون بهذه الشخصية".

أما التشريع اللبناني فإنه لا يعطي الشركة المدنية الشخصية المعنوية كما هو مفهوم من المادتين 853 و856 مدني لبناني.

كما سكت المشرع التونسي عن هذه المسألة، لكن المحكمة الابتدائية في تونس أقرت في حكمها عدد 8669 [2] أن "الشركات المدنية لا تتمتع بالشخصية المعنوية والنصوص القانونية الواردة بالتشريع التونسي خاصة بالشركات التجارية". أي أنها رفضت الاعتراف بالشخصية القانونية للشركات المدنية.

ولكننا إذا سلمنا بأن القانون التونسي لا يعطي للشركات المدنية الشخصية القانونية فإن جميع ما أراده المشرّع لتحقيق الأغراض الاقتصادية يصبح بدون جدوى[3] ولهذا فإن محكمة التعقيب أقرت بعد ذلك وفي عدة قرارات بوجود الشخصية القانونية للشركات المدنية ومن هذه القرارات : القرار عدد 40895 المؤرخ في 28 ـ 12 ـ 1977 وكذلك القرار عدد 53736 المؤرخ في 16/ 03/ 1983

تستثني الأعمال الحرفية. والمادة 6 تجارة سوري لا تشير إلى الأعمال الزراعية والمهن الحرة.

1) كما جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية صادر تحت رقم 1219 لسنة 48 قضائية جلسة 7 ـ 2 ـ 1983 جاء فيه "الشخصية المعنوية تثبت لجميع الشركات المدنية والتجارية على السواء أياً كان الشكل الذي تتخذه فيما عدا شركات المحاصة" مذكور لدى مراد عبد الفتاح: موسوعة قطاع الأعمال. مرجع سابق. ص 905. مع الإشارة إلى أن المادة 627 مدني عراقي متفقة مع أحكام المادة 474 سوري.

2) بتاريخ 15 ـ 7 ـ 1967، م.ق.ت 1969 ـ ص404.

3) توفيق بن نصر: تعليق على قانون الشركات التجارية. دار الميزان للنشر، سوسة، الطبعة الأولى، 1996، ص171.

والقــرار عــدد 54742 المــؤرخ في 02/ 03/ 1977 وكــذلك القــرار عــدد 53736 المــؤرخ في 16/ 03/ 1983 والقرار عدد 54742 المؤرخ في 02/ 03/ 1983.[1]

أما فقه القضاء الفرنسي فقد جرى ومنذ سنة 1891 على الاعتراف للشركات المدنية بالشخصية المعنوية[2].

وبالتالي يمكن القول أن جميع القوانين التي أقرت للشركات المدنية الشخصية القانونية فتحت الباب أمام امكانية مساءلتها جزائيا. وبصفة عامة فإن أهمية الشركات المدنية تبقى محدودة في الميدان الاقتصادي باعتبار أن أغلب الشركات في التطبيق تتخذ إما شكل شركة محدودة المسؤولية أو شكل شركة مساهمة وهي شركات تجارية بالشكل، والشخصية القانونية لهما ثابتة بحكم القانون باعتبارهما شركتان تجاريتان مهما كان نشاطهما[3].

ثانيا ـ المسؤولية الجزائية للشركات التجارية

قسم المشرع التونسي[4] الشركات التجارية إلى ثلاثة أنواع: شركات الأشخاص (الكتاب الثاني في المجلة) والشركات ذات المسؤولية المحدودة (الكتاب الثالث في المجلة) وشركات الأسهم (الكتاب الرابع من المجلة) وهي التي كان الفقه يسميها شركات الأموال.

وخلافاً للشركات المدنية هناك إجماع تشريعي حول إسناد الشخصية القانونية للشركات التجارية صراحةً.

فالفصل 4 من مجلة الشركات التجارية التونسية ينص على أن " تنشأ عن كل شركة تجارية شخصية معنوية مستقلة عن شخصية كل شريك فيها وذلك بداية من تاريخ ترسيم الشركة بالسجل التجاري، باستثناء شركة المحاصة[5]. على ان تغيير شكل الشركة او التمديد في مدتها لا يترتب عنهما

---

1) مذكورة في المرجع السابق، ص 171.

2) انظر: صالح إبراهيم علي، مرجع سابق، ص 163.

3) ينص الفصل 7 م.ش.ت تونسية على أنه " تكون الشركة تجارية اما بشكلها او بموضوع نشاطها. وتعد تجارية من حيث الشكل ومهما كان موضوعها، شركات المقارضة بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة والشركات خفية الاسم. وكل شركة تجارية ايا كان موضوعها تخضع لقوانين التجارة واصولها العرفية.".

4) م ش ت: قانون عدد 93 لسنة 2000، مؤرخ في 3 نوفمبر 2000، يتعلق بإصدار مجلة الشركات التجارية.

5) ينص الفصل 15 من نفس المجلة أنه :"على كل الشركات باستثناء شركة المحاصة ان تتولى إشهار عقود تأسيسها. ويتم الإشهار بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبجريدتين يوميتين إحداهما صادرة باللغة العربية وذلك في أجل شهر من تكوين الشركة او من تاريخ محضر الجلسة او مداولة الجلسة التأسيسية للشركة. وتتم إجراءات الإشهار من طرف الممثل القانوني للشركة وتحت مسؤوليته". وفي القانون التجاري اللبناني ورد مايلي: المادة 43- جميع الشركات

انشاء شخصية معنوية جديدة."

لكن هناك بعض الأحكام الواردة في مجلة الشركات التجارية التونسية والمتعلقة بشركة الشخص الواحد و تجمع المصالح الاقتصادية و تجمع الشركات تستوجب التثبت :

فهل يمكن أن تكون شركة الشخص الواحد(1) مسؤولة جزائيا؟

قد تبدو هذه المسؤولية مبدئياً غير ذات جدوى للتحاد الظاهري بين الشركة و الشريك الوحيد فيها، مما يسمح بالقول إن المسؤولية الجزائية سواء طبقت على الشركة أو على الشريك فهي ستؤدي ذات الأثر.

لكن هذا التحليل يتجاهل حقيقة وجوهر المسؤولية الجزائية للذات المعنوية لأن إقرار مسؤولية الشركة كذات المعنوية يسمح بمساءلتها عن أفعال أعضائها وممثليها خاصة إذا اتخذت شكل مؤسسة، وهو ما لا يمكن تحقيقه عند الاكتفاء بمساءلة الشريك الوحيد جزائيا، كما أن شخصية الشركة مستقلة عن شخصية الشريك الوحيد، وبالتالي فإسناد المسؤولية لها سيؤدي إلى معاقبتها شخصياً في حدود ذمتها المالية ونشاطها، ولن يطال العقاب الشريك الوحيد إلا إذا كان مساهما في الجريمة بصفة شخصية، و بالتالي فالعقوبة لن تسجل في سجله العدلي.

أما تجمع المصالح الاقتصادية فهو يتمتع حسب الفصل **433** م.ش.ت بالشخصية القانونية، رغم أن الفصل **441** من نفس المجلة يسمح بتكوين تجمع بدون رأسمال، و المعروف أن رأس المال هو جوهر الذمة المالية للذات المعنوية، وهذه الذمة هي التي ستنفذ عليها الجزاءات المحكوم بها ضدها، خاصة وأن الطابع المالي يسيطر على تلك الجزاءات، فالاقرار بوجود شخصية قانونية دون رأسمال سيفتح الباب أمام إقرار حالة مسؤولية جزائية عن فعل الغير، لأن مكوني التجمع سيتحملون الخطايا على ذممهم طالما أن التجمع بدون رأسمال. والفصل **451** م.ش.ت ينص على أنه:

التجارية - ما عدا شركات المحاصة - يجب اثباتها بعقد مكتوب. على انه يجوز للغير عند الاقتضاء ان يثبت بجميع الوسائل وجود الشركة او وجود أي نص يختص بها.المادة 44- ان الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية - ما عدا شركات المحاصة - يجب نشرها باجراء المعاملات المبينة فيما يلي والا كانت باطلة.

1) وهي نمط من أنماط الشركة ذات المسؤولية المحدودة وتخضع لنفس النظام القانوني إلا ما لا يتماشى وأحادية الشريك. صالح بوراس، شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة، ملتقى علمي حول الجديد في قانون الشركات التجارية، 26-27 جانفي 2001، تونس، ص 4.

"يدير التجمع شخص أو عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين ويعين الشخص المعنوي ممثلاً قاراً له يكون متحملاً لنفس المسؤوليات المدنية أو الجزائية كما لو كان مسيراً له شخصياً". و لعل ذلك ما دفع بالمشرع في الفصل 452 م.ش.ت إلى تكريس مسؤولية مسيري التجمع شخصياً وبالتضامن عن أخطائهم في التسيير ومخالفتهم للأحكام والتراتيب المطبقة على التجمع." ومعنى ذلك أن العقاب الوارد في الفصل 460 م.ش.ت سيحمل على المسيرين أي الأشخاص الطبيعيين أو ممثلي الأشخاص المعنوية: "يعاقب كل خرق للفصل 455 من هذه المجلة بخطية تتراوح بين ثلاثمائة وثلاثة آلاف دينار. ويعاقب كل استعمال مخالف للقانون لتسمية (تجمع المصالح الاقتصادية) وعلامة (ت. م. أ.) وكل تعبير من شأنه إنشاء خلط مع تلك التسمية أو العلامة بنفس العقاب المنصوص عليه بالفقرة الأولى من هذا الفصل".

فانعدام الذمة المالية للتجمع أدى إلى أن تكون المسؤولية الجزائية والمدنية محمولة بحكم القانون على الأشخاص الطبيعيين فقط.

أما تجمع الشركات المنظم بالفصل 461 و ما بعده من العنوان السادس[1] من م.ش.ت فإنه ينص على :"لا يتمتع تجمع الشركات بالشخصية القانونية" مع أنه يتخذ شكل شركة أسهم حسب الفصلين 462، 463 م.ش.ت ، و غياب الشخصية القانونية أفضى إلى معاقبة الوكلاء والرؤساء المديرون العامون والمديرون العامون وأعضاء هيئات الإدارة الجماعية للشركات المكونة للتجمع دون معاقبة التجمع نفسه (سواء أكانت شركة أم، أو شركة قابضة) حسب الفصل 478 م.ش.ت.

وبناء على ما سبق فإن جميع الشركات التجارية بما فيها شركة الشخص الواحد يمكن أن تكون محل مساءلة جزائية باستثناء شركة المحاصة التي لا تملك شخصية قانونية، وينطبق الحكم نفسه على تجمع الشركات الذي لا يملك الشخصية القانونية وعلى تجمع المصالح الاقتصادية الذي يفتقر للذمة المالية.

لكن المسؤولية الجزائية للذات المعنوية، في مجلة الشركات التجارية التونسية تكاد تكون أمرا نظرياً ، ذلك أن المشرع حافظ على نزعته التقليدية المائلة نحواستبعاد المسؤولية الجزائية للذات

1) أضيف هذا العنوان بالقانون عدد 117 لسنة 2001 المؤرخ في 6/ 12/ 2001 المتعلق بإتمام م.ش.ت.

المعنوية، و الاستعاضة عنها بالمسؤولية الجزائية للمسيرين[1].

وهو ما أقرت به محكمة التعقيب في قرارها عدد 9464 المؤرخ في 15 ماي 2001 الذي بينت فيه: "وحيث أن الشركة هي شخصية معنوية يمثلها حسب قانونها الأساسي أو محاضر اجتماعات مجلس إدارتها شخص طبيعي يكون وكيلها أو مديرها العام أو ممثلها القانوني الذي يبرم التصرفات باسم الشركة ويتحمل المسؤولية المدنية عنها وكذلك مسؤولية الأخطاء الجزائية التي تقع بالشركة التي يمثلها. وحيث أن الطاعن ليس وكيل الشركة بل ورد بمحضر استنطاقه أنه مسؤول عن المعاملات المالية وبهويته أنه تاجر في حين ورد في محضر استنطاق المتهم أنه وكيل الشركة المشتكى بها. وحيث اقتضى الفصل 13 من الدستور أن "العقوبة شخصية". وحيث أن العقوبات الواردة بفصول المجلة الجزائية لا تسلط إلا إذا توفرت أركان الجريمة وبالتالي إذا ثبت تعمد ارتكاب الجريمة. وحيث أن الجريمة موضوع قضية الحال ارتكبت من طرف شركة وحيث أن وكيل الشركة هو المسؤول قانوناً عن الجرائم المرتكبة أثناء سير الشركة. وحيث أن تسليط عقوبة على شخص لم يثبت أنه وكيل للشركة يتنافى والمسؤولية الجزائية التي يتحملها وكيل الشركة بموجب القانون ويتعارض مع أحكام الفصل 13 من الدستور[2]. وحيث أن تسليط عقوبة على شخص لم يثبت أنه وكيل للشركة يتجافى ومبدأ شخصية العقوبة التي يتحمل مسؤوليتها وكيل الشركة أو ممثلها القانوني أو رئيس مجلس إدارتها"[3].

---

1) انظر في هذا المعنى على سبيل المثال الفصول : 60 (فقرة أخيرة)، 191، 240، 451 م.ش.ت.

2) يبدو أن محكمة التعقيب لم تكن موفقة في توظيف الفصل 13 من الدستور في تعليلها لتبرير إقصاء المسؤولية الجزائية للشركة كشخص معنوي يتناقض وتأكيدها بأن الشخص الطبيعي يتحمل مسؤولية الأخطاء الجزائية عن الشركة لأنه جاء في هذا القرار: "ويتحمل (الشخص الطبيعي) المسؤولية المدنية عنها (الشركة) وكذلك مسؤولية الأخطاء الجزائية التي تقع بالشركة التي يمثلها"، وبالتالي تكون محكمة التعقيب قد استندت على الفصل 13 من الدستور كي تخرقه لا كي تطبقه، فلو أنها التزمت فعلاً بمبدأ شخصية العقوبة لحملت المسؤولية للشخص المعنوي ذاته. مع أن محكمة التعقيب سبق لها أن اعتمدت مبدأ شخصية العقوبة لإقصاء مسؤولية وكيل الشركة وتحميل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ذاته، فلو أن محكمة التعقيب في هذا القرار اكتفت بالاستناد إلى أن "المسؤولية الجزائية" يتحملها وكيل الشركة بموجب القانون لاعتبر ذلك التزاماً منها بالموقف الذي تبناه المشرع التونسي في م.ش.ت. التي ترفض مبدأ المسؤولية الجزائية للشركة ذاتها مهما كان شكلها.

3) قرار غير منشور.

فهذا القرار يعبر عن التوجه العام للمشرع في م.ش.ت، حيث يرفض المسؤولية الجزائية للذات المعنوية نفسها ويحملها لمسيريها أو ممثليها. مع استثناء وحيد جاء بالفقرة الثانية من الفصل 263 من م.ش.ت: "ويعتبر باطلاً وملغى كل تعيين لمراقب حسابات مخالف لهذا الفصل وللفصول 258 و 259 و 260 من هذه المجلة وينجر عن هذا التعيين تسليط خطية مالية ضد الشركة المخالفة تكون قيمتها ألفي دينار على الأقل وعشرين ألف دينار على الأكثر، كما تسلط نفس العقوبة على الشركة في صورة عدم تعيين مراقب للحسابات من قبل جلستها العامة".

أما في بقية القوانين العربية فإن المادة 58 من قانون التجارة السوري تنص على أن "جميع الشركات التجارية ـ عدا شركات المحاصة ـ تتمتع بالشخصية الاعتبارية" و هو تقريبا نفس حكم المادة 45 من القانون التجاري اللبناني:" ان جميع الشركات التجارية - ما عدا شركات المحاصة - تتمتع بالشخصية المعنوية"..

وتنص المادة (4) من قانون الشركات الاردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته:"يتم تأسيس الشركة في المملكة وتسجيلها فيها بمقتضى هذا القانون وتعتبر كل شركة بعد تأسيسها وتسجيلها على ذلك الوجه شخصاً اعتبارياً أردني الجنسية ويكون مركزها الرئيسي في المملكة".

أما المادة 12من قانون الشركات التجارية الاماراتي رقم 8 لسنة 1984كما عدلت بالقانون الاتحادي رقم (13) الصادر بتاريخ 26/ 12/ 1988 :"فيما عدا شركات المحاصة لا يكون للشركة شخصية اعتبارية ولا يجوز لها ان تبدأ اعمالها الا بعد قيدها في السجل التجاري . وينشر المحرر الرسمي الصادر في النشرة الخاصة التي تصدرها الوزارة. وكل ما يتم من اعمال او تصرفات لحساب الشركة قبل اجراء القيد يسأل عنه بالتضامن لاشخاص الذين اجروا العمل او التصرف. ومع ذلك يكون للشركة خلال فترة التأسيس شخصية اعتبارية بالقدر اللازم لتأسيسها".

و كذلك المادة 6 قانون الشركات التجارية البحرين (28/ 1975) :"فيما عدا شركات المحاصة، يجب ان يحرر عقد تأسيس الشركة وكل تعديل عليه باللغة العربية، ويوثق امام كاتب العدل والا كان العقد او التعديل باطلا. 1- ولا يجوز للشركات الاحتجاج على الغير ببطلان العقد

او التعديل الذي لم يثبت على النحو المتقدم. 2- لا يكون للبطلان اثر فيما بين الشركاء الا من تاريخ رفع الشريك الدعوى بطلب بطلان عقد الشركة ويكون الاشخاص الذين تعاقدوا باسمها مسؤولين شخصيا وعلى وجه التضامن عن جميع تصرفاته. وفي جميع الاحوال تتبع في تصفية الشركة حكم ببطلانها وتسوية الشركاء قبل بعضهم البعض شروط العقد.

والمادة 2 من قانون الشركات التجارية الكويتي:"فيما عدا شركة المحاصة، تتمتع جميع الشركات التجارية بالشخصية المعنوية". و هو نفس حكم المادة 3 من قانون الشركات التجارية العماني.

أما المادة 8 من قانون الشركات التجارية القطري (5/ 2002) فهي تنص على أنه:" فيما عدا شركة المحاصة، لا تكون للشركة شخصية اعتبارية إلا بعد شهرها وفقا لأحكام هذا القانون. ويكون مديرو الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها بحسب الأحوال مسئولين بالتضامن عن الأضرار التي تصيب الغير من جراء عدم شهر الشركة."

لذلك فإن كل الشركات التجارية عدا شركة المحاصة يمكن أن تكون محل مساءلة جزائية.

ولكن هل يمكن أن تكون الشركات الفعلية محل مساءلة جزائية؟

الشركة الفعلية هي الشركة التي تكونت بكامل عناصرها إلا أنه اعتراها بطلان مطلق أو نسبي ومع ذلك قامت بنشاط خلال فترة من الزمن قبل إعلان بطلانها [1]. فهي شركة ناتجة عن عقد ولكنها تكونت معيبة بأمر يؤدي الى بطلانها، وهي تختلف إذاً عن الشركات الناشئة فعليا والتي لا تتوافر فيها الارادة الصريحة لتكوين شركة، وإنما يستفاد وجودها من تصرف شخصين أو أكثر كما لو كانوا شركاء ويقصدون من عملهم جني الربح [2].ومن أمثلة الشركات الناشئة فعليا أن يستمر الورثة في التصرف فيما تركه مورثهم[3]، ولقد ميز القاضي المنفرد التجاري في بيروت في قراره رقم 431 بتاريخ 16 ـ 2 ـ 1966[4] بين النوعين موضحاً أن الشركة المنشأة واقعية تختلف عن الشركة

1) راجع الحكم الاستئنافي عدد 2727 مؤرخ في 10/ 12/ 1970 م.ق.ت 1971 ص287.

2) انظر : Reinhard (Y), Droit des sociétés, éd. Liaisons, 1993. P.72.

3) انظر في ذلك : حكم ابتدائي تونسي عدد 156 مؤرخ في 12/ 04/ 1962. م.ق.ت. عدد8 لسنة 1962، ص.49.

4) النشرة القضائية اللبنانية لعام 1966. ص 915.

الواقعية العادية، لأن هذه الأخيرة تكون بالأصل شركة ابتدأت قانونية وأصبحت واقعية لعدم إتمام المعاملات وإنما الشركة المنشأة واقعية تحصل دون عقد شركة ودون نية تأسيس شركة.

يذهب بعض الفقهاء في تونس إلى أن الشركات الفعلية ليست لها شخصية قانونية (1) وبالتالي فإن اسناد المسؤولية الجزائية لها أمر غير ممكن. فقبل صدور مجلة الشركات التجارية لسنة 2000 لم يكن القانون التجاري التونسي يتعرض إلى الشركة الفعلية إلا في قانون السجل التجاري لسنة 1995. إلا أن بعض فصول مجلةالشركات، باتت تشير صراحة إلى بعض الحالات التي تعتبر فيها الشركة شركة فعلية، مثل الفصل 103 الذي ينص على أنه:"لا يتم قانونا تأسيس الشركة الا اذا وقع ترسيمها بالسجل التجاري. وما دام لم يقع ترسيمها بالسجل التجاري فان الشركة هي بمثابة شركة ذات مسؤولية محدودة في طور التأسيس وتعتبر شركة مفاوضة فعلية"(2).

أما في فرنسا فإن قراءة الفصل 121-2 من المجلة الجزائية يوحي بأن المشرع اعتمد مفهوم الشخصية المعنوية الذي هو مفهوم قانوني والنتيجة الحتمية هي أن كل تجمع **groupement** معدوم الشخصية المعنوية لا يصح تتبعه فالشركات الفعلية تم تسجيلها ولكن وقع إبطالها أما الشركات الناشئة فعليا فهي شركات لم يقع احترام القواعد الشكلية في شأنها مثل شكلية التسجيل (3).

ويترتب على ذلك أن مساءلة الشركة الفعلية جزائياً عن الجرائم التي ارتكبتها قبل الحكم ببطلانها أمر وارد طالما أنها تتمتع بالشخصية القانونية، وهو رأي صواب بالنسبة للقوانين التي تعترف للشركة بالشخصية القانونية منذ إبرام العقد، مما يجعل القول بأن الشركة الفعلية لا تملك الشخصية القانونية لا سند له في القانون، فإجراءات الإشهار في هذه التشريعات لا علاقة لها بوجود الشخصية القانونية من عدمه. وإنما تبقى وسيلة للاحتجاج بتلك الشخصية إزاء الغير، الذي يحق له رغم عدم الإشهار التمسك بوجود الشخصية القانونية.

---

1) توفيق بن نصر: مرجع سابق، ص566.

2) و في ذات الاتجاه ورد في الفصل 104:" تعتبر باطلة، كل شركة ذات مسؤولية محدودة، وقع تأسيسها دون مراعاة احكام الفصول من 93 الى 100 من هذه المجلة. على انه لا يجوز للشركاء معارضة الغير بهذا البطلان. وتنقرض دعوى البطلان بمرور ثلاث سنوات من تاريخ تأسيس الشركة وتعتبر الشركة شركة مفاوضة فعلية".

3) انظر:

Pradel (J), Le Nouveau code pénal, op.cit., p.107.

وهو ما قرره القضاء المصري الذي يعتبر أن الشركة الفعلية تحتفظ بشخصيتها المعنوية، فإقامة شركة تضامن مع عدم شهرها، يجعلها شركة فعلية وبالتالي فإن الشخصية المعنوية تثبت لها بمجرد تكوينها[1]. لكن هذا التوجه لا يمكن أن يشمل إلا شركات الأشخاص والشركات المدنية لأن قانون الشركات المصري 159/ 1981 المعدل، يعتبر الشهر في السجل التجاري شرطاً للتمتع بالشخصية القانونية.

كما أن محكمة التمييز اللبنانية تعتبر أن "للتخلف عن تسجيل الشركة في السجل التجاري عقاباً هو الإدلاء ببطلان الشركة التي تعتبر قائمة وحائزة على الشخصية المعنوية طالما لم يحكم ببطلانها "[2]

أما إذا كان الاشهار شرطا لاكتساب الشخصية القانونية فإن عدم القيام بتسجيل الشركة التجارية سيجعلها شركة الفعلية لا تملك شخصية قانونية، وبالتالي فإن مساءلتها جزائياً في هذه الحالة أمر مستبعد لانعدام الشخصية القانونية التي ستطبق عليها العقوبات الجزائية كما أن غياب الشخصية القانونية يحول أيضا دون إسناد الجريمة نفسها إلى الذات المعنوية.

ويبقى التساؤل مطروح حول الشركات الأجنبية فهل يمكن إسناد المسؤولية الجزائية لها؟

عرفت المادة (240) من قانون الشركات الاردني رقم (22) لسنة 1997 وتعديلاته الشركة الاجنبية:" أ) لغايات هذا القانون يقصد بالشركة الاجنبية العاملة، الشركة او الهيئة المسجلة خارج المملكة ويقع مركزها الرئيسي في دولة اخرى جنسيتها غير أردنية...".

يرى الفقه الفرنسي [3] ان الفصل 121 ـ 2 لم يميز لذا يتجه الأخذ بالاطلاق والقول بمؤاخذة الذوات المعنوية الأجنبية سواء ارتكبت الجريمة بفرنسا أم خارجها إذا كانت الضحية تحمل الجنسية

1) طعن رقم 924 لسنة 46 قضائية جلسة 28 ـ 12 ـ 1981. كانت قد أكدت التوجه نفسه في الطعن رقم 182 لسنة 46 قضائية جلسة 16 ـ 11 ـ 1981 والذي جاء فيه "نظم الشارع الشركات الواقعية حماية لحقوق الغير الذي يتعامل معها والشركة بمجرد تكوينها تعتبر شخصاً معنوياً ويترتب على ذلك جميع ما يترتب على الشخصية المعنوية. انظر: مراد عبد الفتاح: موسوعة قطاع الأعمال العام. ص 904 وما بعدها.

2) تمييز لبناني مدني ـ 24 ـ 10 ـ 1958، النشرة القضائية اللبنانية 1958. ص902.

3) انظر : Desportes, et Legunehec, op.cit., n°24.

الفرنسية. لكن يجب أن يكون لها وكالة أو ممثل في فرنسا ليكون تنفيذ الأحكام ممكناً. إلا إذا وقعت اتفاقية تنص صراحة على تنفيذ الأحكام المتعلقة بالذوات المعنوية(1).

أما في سورية فلقد اعتبر المرسوم التشريعي رقم 151 الصادر بتاريخ 3 ـ 3 ـ 1952 (قانون الشركات والمحلات التجارية المؤسسة خارج أراضي الجمهورية العربية السورية والتي لها فرع أو وكالة في سورية) في مادته السادسة أنه "يعترف للشركات المسجلة وفقاً لأحكام هذا القانون بالشخصية الاعتبارية في سورية من تاريخ تسجيلها(2). أي أن الذوات المعنوية الأجنبية لا تملك شخصية قانونية إلا من تاريخ تسجيل نفسها وفق أحكام المرسوم المذكور. مما يعني أنه لا يمكن مؤاخذتها جزائياً من قبل أن ترسم نفسها، وفي حال ارتكابها جريمة قبل أن ترسم نفسها فإنه سيكتفى بمعاقبة الأشخاص الطبيعيين القائمين على إدارتها، وبصفة عامة سيعاقب كل من ساهم في وقوع الجريمة.

و حسب المادة 17 من قانون الشركات التجارية القطري (5/ 2002):"تسري أحكام هذا القانون على الشركات الأجنبية التي تزاول نشاطها في الدولة، فيما عدا الأحكام المتعلقة بتأسيس الشركات"

وفي التشريع المصري تنص المادة 166 من الباب السادس من قانون الشركات رقم 159 لسنة 1981 الخاصة بفروع ومكاتب تمثيل الشركات الأجنبية في مصر على أنه "يجب على الشركات الأجنبية التي يكون لها مركز لمزاولة الأعمال في مصر أن تتبع إجراءات التسجيل التجاري المقررة..." وبينت المادة 309 من القرار رقم 96 لسنة 1982 المتعلق بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون الشركات رقم 159 لسنة 1981، الخاصة بإنشاء فروع الشركات الأجنبية "لا يجوز لأي شركة أجنبية مزاولة أي نشاط في مصر إلا بعد إنشاء فرع لها طبقاً للأحكام المقررة في قانون السجل التجاري.. ويغلق إدارياً فرع الشركة الأجنبية في مصر الذي يزاول نشاطه دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها بالفقرة الأولى".

---

1)Pradel (J), noveau code, Op. Cit. n° 52, P.111

2) وتنص المادة الأولى من المرسوم ذاته التشريعي على أنه "يقصد بالشركات المبحوث عنها بهذا القانون الشركات المؤسسة خارج أراضي الجمهورية العربية السورية على اختلاف أنواعها سواء أكانت من نوع شركات الأموال أم من نوع شركات الأشخاص أم من نوع المؤسسات التعاونية وما شابهها والتي لها فرع أو وكالة في سورية.

فمن خلال هذه الأحكام وما جاء في المادة 17 (فقرة أخيرة) من قانون الشركات 159/ 1981 المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 1998 (تاريخ 18 ـ 1 ـ 1998) من أنه لا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة إلا بعد مضي 15 يوماً من تاريخ الشهر بالسجل التجاري، فإنه يمكن القول أن الشركات الأجنبية لا تتمتع بالشخصية القانونية داخل الأراضي المصرية إلا إذا احترمت الإجراءات المنصوص عليها في القانون[1]. أما إذا لم تحترمها فإن الجزاء الذي سيسلط عليها هو جزاء إداري (الغلق)، مما يعني أنه في صورة ارتكاب جريمة من شركة أجنبية لم ترسم نفسها وفق القانون فإن المؤاخذة الجزائية تقع على من قام بالجريمة شخصياً ويكتفى بالنسبة للشركة الأجنبية بإغلاقها إدارياً. ولكن إذا احترمت الشركة الأجنبية القواعد الواردة سابقاً (إجراءات الشهر) فإن فرعها الموجود في مصر يمكن أن يكون محل مؤاخذة جزائية إذا ما ارتكب جريمة، وفي هذه الحالة تنص المادة 168 من قانون الشركات 159/ 1981 على أنه "تسري العقود أو التصرفات التي يجريها المدير المحلي لفرع الشركة الأجنبية أو من في حكمه على تلك الشركة، طالما كان ذلك العقد أو التصرف في حدود الأمور المعتادة لتصريف أمور الفرع".

و قد نصت المادة السادسة من نِظام السجِل التِجاري السعودي لسنة 1416هـ على أنه:"يجب على الشركات الأجنبية التي يُرخص لها بافتِتاح فرع أو مكتب في المملكة أن تتقدم بطلب لقيد هذا الفرع أو المكتب في السجِل التِجاري، خِلال ثلاثين يوماً من تاريخ افتِتاحه مُرفق به المُستندات التي تُحددها اللائحة التنفيذية". و تنص المادة الخامسة عشرة منه:"مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينُص عليها نِظام آخر، يُعاقب من يُخالِف أحكام هذا النِظام بغرامة مالية لا تزيد على خمسين ألف ريال، على أن يُراعى في تحديد الغرامة جسامة المُخالفة وتكرارِها ورأس مال التاجِر والضرر الذي وقع على الآخرين بسبب تلك المُخالفة".

أما بالنسبة للقانون التونسي فرغم غياب نص عام ينظم هذه المسألة، إلا أنه يمكن القول بها أن القانون الجزائي يخضع لإقليمية النص فهو يطبق على كل شخص يرتكب جريمة داخل اقليم الدولة بصرف النظر عن جنسيته. فإذا ما ارتكبت الذات المعنوية الأجنبية جريمة أقر المشرّع امكانية إسنادها

1) كما أن قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم 8 لسنة 1997 نص في المادة 4 فقرة 3 "... ويكون لهذه الشركات (المنشأة وفق أحكام هذا القانون) الشخصية الاعتبارية، اعتباراً من تاريخ قيدها في السجل التجاري...".

للذات المعنوية فإن مساءلتها عن تلك الجريمة أمر ممكن إذا كانت لها وكالة أو فرع في تونس يمكن تنفيذ الأحكام ضده. مع الاشارة الى أن قانون السجل التجاري مثلا يقر هذه الامكانية فهو يفرض في فصله الثاني أن ترسم الشركات الأجنبية نفسها والفصل 68 يعاقب على عدم الترسيم هذا.

ب. المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية العامة:

الذوات المعنوية العامة هي: هيئات تضطلع بتحقيق مصالح تهم المجتمع كله أو جزءاً منه، بحيث تعد هذه المصالح من اختصاص السلطة العامة[1]. ويمكن لنا أن نحصر الذوات المعنوية العامة في الدولة والبلدية والولاية (أو المحافظة)، والمؤسسات العمومية (الادارية، والصناعية والتجارية) والمنشآت العمومية.

فهل مسؤولية جميع هذه الذوات المعنوية العامة جزائيا واردة؟[2]

أجابت المادة 65 من قانون العقوبات الاماراتي لسنة 1988 بالنفي التام: "الأشخاص الاعتبارية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية والهيئات والمؤسسات العامة، مسؤولة جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها لحسابها أو باسمها. ولا يجوز الحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الجنائية المقررة للجريمة قانونا فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة اقتصرت العقوبة على الغرامة التي لا يزيد حدها الأقصى على خمسين ألف درهم و لا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصيا بالعقوبات المقررة لها في القانون".

و هو نفس موقف المادة 37 من قانون العقوبات القطري (11/ 2004):"فيما عدا الوزارات والأجهزة الحكومية الأخرى والهيئات والمؤسسات العامة...".

فالبحث في المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية العامة قد يبدو متعارضا مع المكانة الخاصة التي تتمتع بها هذه الأشخاص، فهي مبدئيا في مكانة تفوق مكانة الذوات المعنوية الخاصة، باعتبارها تجسد السلطة العامة مبدئيا، لكن لا يخفى على أحد أن الذوات العامة تتدخل أحيانا في الأنشطة

---

1) سليمان مرقص: المدخل للعلوم القانونية، طبعة 1987. ص 764.

2) عبد الله حسن بن دراي:الأحكام الموضوعية للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي العام : دراسة مقارنة بين الإمارات ومصر .- طنطا : جامعة طنطا – كلية الحقوق ، 1996.- رسالة ماجستير .

الاقتصادية وتتصرف كشخص من أشخاص القانون الخاص، وهو ما كان سببا في اقرار مسؤوليتها المدنية، وفتح المجال أمام التساؤل حول مدى إمكانية تتبعها جزائيا؟

يمكن القول وأن هناك شبه إجماع على اقصاء مسؤولية الدولة جزائيا مع وجود اختلاف حول قبول المسؤولية الجزائية لباقي الأصناف.

أولا . الاجماع على رفض المسؤولية الجزائية للدولة

هل يمكن مساءلة الدولة جزائياً؟ وهل يمكن أن نسلط عليها عقوبات أو تدابير؟ وما هي السلطة التي ستحاكم الدولة؟

في الحقيقة إن انحصار السلطات في يد الدولة ـ على المستوى الداخلي على الأقل ـ وما يترتب عنه من نتائج، يجعل مسألة مؤاخذة الدولة جزائياً، أمراً مستبعداً ومستحيل التطبيق. ولهذا نلاحظ أن التشريعات التي تعرضت للمسؤولية الجزائية للذوات المعنوية، أقرت بصفة صريحة أو ضمنية، عدم مسؤولية الدولة جزائياً[1].

فالتشريع السوري، ورغم أنه لم يقص الدولة صراحة في المادة 209 ق.ع، إلا أن البعض[2] يرى أنه رغم عدم تعرض المشرع السوري لتعداد الهيئات الاعتبارية المسؤولة جزائياً. إلا أنه في المادة 108 الخاصة بالتدابير الاحترازية (وقف الهيئة الاعتبارية عن العمل أو حلها) اعتبر أنه "يمكن وقف كل نقابة وكل شركة أو جمعية وكل هيئة اعتبارية ما خلا الإدارات العامة" ومن هذا النص يستنتج بأن قانون العقوبات يعني بتعبير الهيئات الاعتبارية الواردة في المادة 209 "الأشخاص الاعتبارية الخاصة". أما الأشخاص الاعتبارية العامة من إدارات حكومية ومؤسسات عامة، فلا تشملها النصوص الجزائية.

وبما أن الدولة هي الذات المعنوية العامة الأولى، فإن حصر نطاق المادة 209 ق.ع بالذوات المعنوية الخاصة، يعني أن الدولة لا يمكن أن تسأل جزائياً.

---

1) انظر المادة 80 ق.ع عراقي والمادة 19 ق.ع بحريني والمادة 65 أماراتي (1987) وبصفة عامة انظر: موقف التشريعات العربية من هذه المسألة، علي صالح إبراهيم: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعارف، طبعة 1980. ص 153 ـ 154.

2) عدنان الخطيب: الوجيز في قانون العقوبات، القسم العام. ص549.

إلا أن التحليل السابق المبني على اعتماد المادة 108 ق.ع لإقصاء المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية العامة بصفة مطلقة، فيه تحميل للنص أكثر مما تحتمل عباراته، فالنص يتعلق بتدبير واحد هو "الوقف عن العمل"، وبالتالي يجب حصر النص في الميدان الذي وضعه فيه المشرع، وعدم إطلاقه، فعدم جواز حل الإدارات العامة، لا يعني أبداً عدم جواز مساءلتها جزائياً، بل إن المنطق القانوني يقول بأنه لولا القبول الضمني من المشرع لمسؤولية الذوات المعنوية العامة جزائياً، لما احتاج النص على استثنائها من "الوقف عن العمل". فالقراءة الصحيحة للمادة 108 ق.ع ستوصلنا إلى الاعتراف بمسؤولية الذوات المعنوية العامة جزائياً، وإمكانية تطبيق عقوبة الغرامة عليها والتدابير العينية والمصادرة ونشر الحكم، ولا يستثنى من ذلك إلا "الوقف عن العمل" لصراحة المادة 108 ق.ع. إلا أن محكمة النقض السورية، كان لها رأي مخالف لما سبق. حيث اعتبرت أن المادة 209 ق.ع، لا تشمل إلا الأشخاص الاعتبارية الخاصة، دون العامة، واعتمدت في تبرير رأيها جملة من الحجج المنطقية، لكنها لم تشر أبداً إلى المادة 108 ق.ع، وذلك حين قالت: "والمقصود بالهيئات الاعتبارية في هذا النص (209 ق.ع.) الهيئات الاعتبارية الخاصة لا العامة، التي تقوم بخدمات عامة فلا يتصور ارتكابها لجرائم ضد نفسها، أو تستغل نشاطها في ارتكاب الجرائم، ولا يجوز ملاحقتها جزائياً. وإذا ارتكب من هو مسؤول عنها أو أحد أعضاء إدارتها أو ممثلها أو أحد عمالها بالإضافة إليها جرماً لوحق شخصياً دون الشخص الاعتباري العام الذي تقتصر مسؤوليته على تعويض الضرر الناتج عن الجريمة التي ارتكبها تابعه وهذا ما سار عليه اجتهاد هذه المحكمة وتأيد بقرارها الصادر بتاريخ 2/ 11/ 1976 رقم 1289 ـ 2829 ق"[1]. وبناء على هذا الاجتهاد لمحكمة النقض السورية فإن الذوات المعنوية العامة (وعلى رأسها الدولة) لا يمكن مؤاخذتها جزائياً.

---

1) نقض سوري. القرار 2422 أساس جنحة 2331 تاريخ 26 ـ 8 ـ 1978. المحامون 1979، عدد 1. ص 21. كما أن محكمة النقض السورية اعتبرت أن "وزارة الأوقاف تعتبر شخصية اعتبارية عامة تختلف عن الشخصيات الخاصة فلا يخضع الوزير لمسؤولية الجزائية كما يخضع إليها من يقوم بإدارة هيئة اعتبارية وفقاً للمادة 209 ق.ع. لأنه ليس له نشاط في أعمال الموظفين والهيئات المرتبطة به ولا يشترك معهم في أعمالهم المخالفة للقانون. وفضلاً عن ذلك، فإن لمحاكمة الوزراء من الجهة الجزائية قواعد خاصة تجب مراعاتها". (ج1857، قرار 1646 تاريخ 29 ـ 6 ـ 1960. الدركزلي. ج1 قاعدة359. ص180.

ومع أنه لا مجال لمشاطرة محكمة النقض فيما ذهبت إليه من تعميم رفضها المسؤولية الجزائية للذاوت المعنوية العامة، فإنه يمكن التأكيد أن محكمة النقض لو حصرت رفضها في الدولة لكانت على صواب.

أما في التشريع المصري، فإن غياب نص عام يقر مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، يفرض علينا البحث عن نص خاص يقر مسؤولية الدولة الجزائية. إلا أننا لا نجد (ومن غير المتصور أن نجد) مثل ذلك النص. هذا إلى جانب أن القضاء المصري مستقر على أنه "في غير الأحوال الاستثنائية المنصوص عنها قانوناً لا يجوز مساءلة شخص اعتباري جزائياً، وإنما يسأل من ارتكب الجريمة من أعضائه المكونين له"[1].

كما أن جميع النصوص التي أقرت مسؤولية الذوات المعنوية جزائيا في القانون التونسي قد أقصت مبدئيا الدولة إما ضمنا أو صراحة.

فالاقصاء الضمني يمكن أن يستفاد من أن تلك النصوص تتعلق بميادين خاصة لا تتدخل الدولة فيها عادة، أو من أن النص يحدد بصفة واضحة الذوات المعنوية المخاطبة بأحكامه مع عدم الاشارة الى الدولة فالمجلة التجارية مثلا تتحدث عن الشركات وقانون البنوك يتحدث عن الشركات خفية الاسم التي تمارس المهنة، وقانون السجل التجاري يتحدث عن الشركات والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية .. الخ.

أما الاقصاء الصريح فنجده مثلا في الفصل 99 من مجلة التأمين[2]. فالفصل 95 من المجلة ذاتها يفرض على أصحاب المنشآت القيام بتأمين اجباري لفائدة كل المتدخلين في البناء ويعاقب الفصل 100 المخالفين بخطية الا أن الفصل 99 يستثني من ميدان التأمين الوجوبي وبالتالي من ميدان المسؤولية الجزائية الدولة وبعض الذوات المعنوية العامة والخاصة.

---

1) استئناف 26 ـ 2 ـ 1907 ـ الاستقلال، السنة الرابعة. ص 294. وفي المعنى ذاته، نقض 6 ـ 2 ـ 1983 ـ مجموعة النقض، السنة 34، رقم 37. ص203. ونقض جنائي جلسة 16 ـ 5 ـ 1967 ـ مجموعة أحكام المكتب الفني لمحكمة النقض ـ السنة 18 ـ العدد 2 ـ قاعدة 131. ص 681.

2) القانون عدد 10 لسنة 1994 المؤرخ في 31/ 01/ 1994 المتعلق بادراج عنوان ثالث ضمن مجلة التأمين يتعلق بالتأمين الوجوبي في مادة البناء.

لكن هناك نص في التشريع التونسي يشير بصفة واضحة وصريحة إلى المسؤولية الجزائية للدولة، وهو الفصل 16 م.ح.إ.ج. لسنة 2001[1] والذي يشير إلى مصالح الدولة والمنظمات الخاضعة لرقابة الدولة ويحملها عدة واجبات مثل إطلاع مصالح الجباية على الدفاتر والمحاسبة والفواتير والوثائق التي يمسكونها في نطاق مشمولاتهم أو التي هم ملزمون بمسكها بمقتضى التشريع الجبائي.

وتضيف الفقرة الأخيرة من نفس الفصل أنه (لا يمكن للمصالح والأشخاص الطبيعيين والمعنويين المشار إليهم بهذا الفصل في غياب أحكام قانونية مخالفة الاعتصام بواجب المحافظة على السر المهني إزاء أعوان مصالح الجباية المؤهلين لممارسة حق الإطلاع).

وجاء في الفصل 100 من نفس المجلة "يعاقب بخطية تتراوح بين 100 و1000 دينار كل من يخل بأحكام الفصلين 16 و17 تضاف إليها خطية قدرها 10 دنانير بالنسبة إلى كل معلومة غير مقدمة أو مقدمة مغلوطة أو منقوصة..".

ومن خلال هذين الفصلين يتضح أن المشرع عندما يتحدث عن مصالح الدولة التي هي جزء من الدولة نظرا لوحدة الشخصية القانونية للدولة فإنه يقر بصورة لا لبس فيها المسؤولية الجزائية للدولة.

فهل هذا هو المقصود ؟.

مبدئيا المشرع محمول على عدم السهو وإذا كانت عبارة القانون واضحة فلا مجال للتأويل، فالفصل 16 يشير صراحةً إلى مصالح الدولة، والفصل 100 يعاقب المخالفين بدون أي استثناء. ولكن حتى ولو اتجه قصد المشرع إلى ذلك فهل يمكن تطبيق هذا الفصل فعلا ؟ وما هي الجدوى من تطبيقه ؟.

استناداً إلى مبررات إقصاء المسؤولية الجزائية للدولة وخاصة عدم جدوى العقاب فإن ما جاء في هذا النص لا جدوى من تطبيقه إلا إذا أراد المشرع معاقبة تلك المصالح لإثبات وجود خطأ في التصرف لديها، وحتى في هذه الحالة كان بإمكانه الاكتفاء بالمسؤولية الإدارية لتلك المصالح، وكان

1) القانون عدد 82، لسنة 2000، المؤرخ في 9 أوت 2000، المتعلق بإصدار مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية.

بإمكان المشرع أن يحقق غاياته بفرض العقاب على الموظفين المخطئين شخصياً لا على الدولة نفسها، فهذه المسؤولية لا جدوى منها إلى جانب أن هناك إجماع في القانون المقارن على إقصاء مسؤولية الدولة جزائيا.

فالمشرّع الفرنسي أقصى الدولة من ميدان المسؤولية الجزائية صراحة وبصفة تامة في الفصل 121 ـ 2 م.ج فرنسية. وهو ما سبق لفقه القضاء الفرنسي ان أقره منذ 1848 حيث أكدت محكمة التعقيب الفرنسية أنه : "لا يمكن مطلقا اعتبار الدولة كمرتكب لجنحة أو مخالفة"[1].

ولقد قدم الفقه أساسين لتبرير رفض المسؤولية الجزائية للدولة وهما مبدأ السيادة، واحتكار الدولة سلطة العقاب[2].

أما الأساس الأول المستمد من مبدأ السيادة : فالشخصية القانونية للدولة آلية، توجد بوجود الدولة وليس لها أن تؤكد بنص كما أن شخصيتها القانونية كاملة تمكنها من القيام بما تراه من أنشطة على المستوى الداخلي أو الخارجي وليس لأحد أيا كان أن يحد من قدرة الدولة على التدخل في كل ميادين النشاط[3].

فمرد نشأة الدولة وتبرير السلطة التي تتملكها وشرعية تلك السلطة إلى أنها تجسد إرادة الأمة أو الشعب والقابضون على زمام السلطة إنما يحكمون بإرادة الأمة[4]، وبالتالي لا يمكن مؤاخذة الدولة عن أفعالهم.

و في هذا الاتجاه تنص المادة الأولى من قانون حماية المنافسة و منع الممارسات الاحتكارية القطرية (19/ 2006) : في تطبيق أحكام هذا القانون ، تكون للكلمات و العبارات التالية ، المعاني الموضحة قرين كل منها ، ما لم يقتض السياق معنى آخر : الأشخاص : الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون أو أي كيان قانوني آخر أيا كان الشكل الذي يتخذه ، يمارس نشاطا اقتصاديا أو تجارياً .

1) انظر : Cass. Crim, 11/08/1848 - S - 1888,1 , P.739.

2) انظر : BEL HAJ HAMOUDA (A), op.cit., P.20.

3) انظر : عبد الفتاح عمر، مرجع سابق، ص 175.

4) انظر : علي صالح إبراهيم، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، دارالمعارف مصر (1980)، ص 152.

وحسب المادة 6 من ذات القانون: "لا تسري أحكام هذا القانون على الأعمال السيادية للدولة، أو على أعمال المؤسسات و الهيئات و الشركات و الكيانات الخاضعة لتوجيه الدولة و إشرافها".

لكن هذا الأساس وجهت له انتقادات، فقد كان معتمدا لإقصاء مسؤولية الدولة مدنيا إلا أن الدولة أصبحت مسؤولة مدنيا، كما أن عدم مسؤولية الدولة جزائياً يطال حتى الأنشطة غير السيادية[1].

لذا يبقى الأساس الثاني والذي هو نتيجة منطقية للأساس الأول المستمد من السيادة، فالسيادة تسمح للدولة باحتكار الاختصاص في ممارسة السلطات الثلاث باستقلالية وشمولية وبالتالي فإن ممارسة القضاء هو من حق الدولة وحدها في إقليمها [2] وهي وحدها صاحبة الحق في العقاب وما الدعوى العمومية التي تمارسها النيابة العمومية باسم الهيئة الاجتماعية إلا الإجراء الشكلي لاستعمال ذلك الحق. وتفريعا عن هذا فإن الدولة لا يمكن لها أن تستعمل هذا الحق ضد ذاتها ولا أن تقرر معاقبة نفسها بنفسها[3].

ويمكن إضافة أساس ثالث إلى الأساسين المتقدمين ويتمثل في انعدام جدوى العقاب باعتبار وأن العقوبات المالية ستخرج من خزينة الدولة لكي تعود إليها ثانية، لا سيما أن العقوبات المالية تدفع لخزينة الدولة، وبما أن هذه العقوبات هي الأكثر اعتمادا ضد الأشخاص المعنوية، إلى جانب استحالة تطبيق بقية الجزاءات، فهل يمكن حل الدولة ؟ أو حتى توقيفها عن النشاط مؤقتا ؟! بل إن هذا غير متصور حتى بالنسبة لباقي الذوات المعنوية العامة.

ثانيا . تباين المواقف إزاء المسؤولية الجزائية لبقية الذوات المعنوية العامة

يمكن تعريف الأشخاص المعنوية العامة بأنها "هيئات تضطلع بتحقيق مصالح تهم المجتمع كله أو جزءا منه، بحيث تعتبر هذه المصالح من اختصاص السلطة العامة". وكما يبدو من خلال هذا التعريف فإن الأشخاص المعنوية العامة هي في الحقيقة مصالح، أو إدارات حكومية أريد لها نوع من الاستقلال، في الناحيتين الإدارية والمالية، يتيح لها تحقيق أغراضها على أكمل وجه[4]. لذلك منحت

---

1) راجع نقد مبدأ السيادة كأساس لإقصاء الدولة من المسؤولية:
Picard (E), La responsabilité pénale des personnes morales de droit public: Fondements et champ d'application, in R.S. 1993, p.275.

2) انظر: عبد الفتاح عمر، مرجع سابق، ص 211.

3) انظر: الحبيب بودن، أهلية الشخصية المعنوية لتحمل المسؤولية الجزائية، م.ق.ت 1970. ص 639.

4) انظر: فتوح عبد الله الشاذلي : مرجع سابق، ص 26.

شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الدولة. وتتمثل هذه الذوات المعنوية العامة في البلدية والولاية (المحافظة) والمؤسسات العمومية (الصناعية والتجارية، والادارية).

ولعل السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو: هل أن استقلالية الشخصية القانونية للأشخاص المعنوية العامة عن الدولة تفتح الباب أمام إمكانية قيام مسؤوليتها الجزائية؟.

ربما تكمن الإجابة عن هذا السؤال في التمييز بين الشخصية القانونية للدولة والتي هي شخصية كاملة شاملة بينما الشخصية القانونية لبقية الأشخاص المعنوية العامة شخصية محدودة ومخصصة. وإن كانت الدولة تشترك مع المجموعات الأخرى في وجود الشخصية القانونية فإنها تنفرد بخاصية السيادة[1].

فمن حيث المبدأ يبدو أن الأسس المعتمدة لإقصاء المسؤولية الجزائية للدولة غير منطبقة بالنسبة لبقية الأشخاص المعنوية العامة، وبالتالي فإنه يمكن للدولة أن تعاقبها باعتبارها سلطة أعلى منها.

وما دامت الأسباب المتعلقة بإقصاء المسؤولية الجزائية للدولة غير منطبقة على بقية الأشخاص المعنوية العامة فإن إمكانية مساءلتها جزائياً تبقى واردة، لكن هناك من يرى أن هذه المسؤولية للجماعات العمومية وإن كانت محصورة فهي تتناقض ومبادئ القانون العام وخاصة مبدأ الاستمرارية[2] لكن هذا الرأي يمكن الرد عليه بأن التشريعات التي نظمت هذه المسؤولية أقرت تسليط العقوبات والتدابير، ما عدا الوقف عن العمل أو الحل[3]، وذلك حفاظاً على مبدأ الاستمرارية.

لهذه الأسباب فإن التشريعات التي أقرت أو نظمت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بنص عام انتهجت طريقين لإقرار هذه المسؤولية بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة ففي الدول العربية هناك من أقصاها نهائياً[4] وهناك من قبلها مع تحديد العقوبات[5].

---

1) انظر: عبد الفتاح عمر، مرجع سابق، ص 176.

2) Picard (E), op. cit., p.271.

3) انظر المادة 108، ق.ع. سوري، والمادة 109 ق.ع. لبناني.

4) مثل التشريع العراقي والقطري و الاماراتي.

5) مثل التشريع السوري واللبناني و الاردني.

إن التشريع السوري وكما سبق عرضه، عند بحث مسؤولية الدولة جزائياً اكتفى بالفصل 108 ـ بالنص على عدم جواز وقف الإدارات العامة عن العمل، إلا أن محكمة النقض أقرت قاعدة عامة مفادها أن المادة 209 ق.ع. لا تنطبق إلا على الذوات المعنوية الخاصة. وهو رأي لا سند له، فما ذهبت إليه محكمة النقض صحيح بالنسبة للدولة، وغير صحيح بالنسبة لبقية الذوات المعنوية العامة. وهو ما أكدته كذلك محكمة التمييز اللبنانية عند تأويلها للمادة 210 ق.ع لبناني، والتي أخذ عنها المشرع السوري المادة 209 ق.ع.

حيث أكدت محكمة التمييز اللبنانية انطباق المادة 210 ق.ع على البلديات، وقد جاء في هذا القرار "إن معاملات الاستملاك وملف التلزيم العائد لشق الطريق موضوع الدعوى لا يحتوي تخطيط بناء درج يصل الطريق المراد إحداثه في البيوت المجاورة وإن هناك نقصاً في درس المشروع من قبل دائرة الدروس في بلدية طرابلس.. وحيث أن هذه المحكمة ترى أن المسؤولية الجزائية تقع على البلدية، وحيث أن البلدية هي المسؤولة جزائياً كهيئة معنوية عن أعمال مديرها وأعضاء إدارتها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسمها"[1].

وبناء على ما سبق يمكن القول أنه لا يوجد في التشريع السوري (وهو ما يصدق على القانون الأردني أيضا) ما يمنع من مؤاخذة الذوات المعنوية العامة (عدا الدولة) جزائياً، إلا موقف محكمة النقض[2] ووجود نص خاص مثل المادة 16من المرسوم التشريعي السوري رقم 33 لعام 2005 الخاص بمكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب:""تتضمن الأحكام القضائية بالإضافة إلى العقوبات المشار إليها في المادتين 13، 14 من هذا المرسوم التشريعي فقرات تقضي بلصق الحكم ونشره ... وكذلك إقفال المحل ووقف الشخصية الاعتبارية عن العمل وحل الشخصية الاعتبارية في حال التكرار ولا تطبق التدابير الثلاثة الأخيرة على الجهات العامة كما أنها لا تخل بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين".

---

1) قرار رقم 409 تاريخ 6 ـ 10 ـ1960 سمير عاليه: موسوعة الاجتهادات الجزائية لقرارت وأحكام محكمة التمييز، لسنة 1990، رقم 2191. وانظر في نقد موقف محكمة التمييز اللبنانية هذا: العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992. ص 277.

2) راجع ما سبق قوله عند بحث رفض المسؤولية الجزائية للدولة.

أما في التشريع المصري، فإن غياب نص عام وندرة النصوص الخاصة التي أقرت مسؤولية جزائية للذوات المعنوية، يؤكد أن المشرع المصري لم يقر مبدئياً مسؤولية الذوات المعنوية العامة الجزائية. فما لم يوجد نص صريح يرسم نطاق مسؤولية الذات المعنوية ويحدد مداها فإن هذه الأخيرة لا تسأل جزائياً بل مدنياً فحسب وبغيرما إخلال بالمسؤولية الجزائية الشخصية التي تقع على كل من يثبت أنه قارف فعلاً جزائياً من مديريه أو تابعيه[1]. لكن هذا لا يمنع من الإشارة إلى حالة قبل فيها المشرع المصري ولو بصفة غير مباشرة المسؤولية الجزائية لمؤسسات عامة، وذلك في قانون التوحيد القياسي[2] الذي جاء في مادته الأولى "لا يجوز لأي مصلحة أو مؤسسة عامة أو خاصة وضع مواصفات جديدة على أنها قياسية لخامات ومنتجات صناعية دون الرجوع إلى الهيئة المصرية للتوحيد القياسي..." وتعاقب المادة 5 كل من يخل بأحكام المادة الأولى، التي أشارت صراحة إلى المصالح والمؤسسات العامة.

بينما نجد أن المشرّع التونسي أقر مسؤولية هذه الذوات في عدة نصوص:

ـ فالفصلان 99 و126 مجلة مياه يشيران الى المجموعات أو المؤسسات العمومية أو الخاصة (Les Collectivités ou Etablissements Publics ou Privés.) فيما يتعلق بجرائم المياه.

ـ والفصول 2 و68 و69 و70 من قانون السجل التجاري لسنة 1995 تقر مسؤولية جزائية للمؤسسات العمومية الصناعية والتجارية. ـ الفصل 34 من قانون الصيد البحري لسنة 1994 (القانون عدد13 المؤرخ في 31/ 01/ 1994) ينص على مسؤولية جزائية للمؤسسات العمومية والشركات الوطنية.

مع الاشارة الى أن هناك نص يقصي الذوات المعنوية العامة صراحة من ميدان المسؤولية الجزائية وهو الفصل 99 من مجلة التأمين (سبق التعرض له) الذي يستثني الجماعات العمومية المحلية والمؤسسات العمومية والادارية والمنشآت العمومية.

---

1) أبو بكر: أحكام التجريم، مرجع سابق. ص 173.

2) قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 2 لسنة 1957 في شأن التوحيد القياسي.

مما سبق يتضح لنا أن المشرّع التونسي لم يتخذ موقفا واحدا من مسألة اسناد المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية العامة وذلك خلافا للمشرّع الفرنسي الذي قبل هذا الاسناد مع حصره بالنسبة للجماعات المحلية والمؤسسات التابعة لها(1).

فبالرجوع الى الفصل 121 ـ 2 ـ نجد أن جميع الجماعات المحلية أو المؤسسات التابعة لها يعتبرون مسؤولين عن الجرائم التي ارتكبوها أثناء تأديتهم لأعمال يمكن أن تكون محل التزام لتسيير مرفق عام.

مع أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن الأشخاص المعنوية العامة بطبيعتها مؤتمنة على جزء من السلطة العمومية، وبهذه الصفة فهي تتمتع بالامتيازات المتصلة بذلك. فلا يمكن وضعها تحت رقابة المحاكم الزجرية بدون أن يكون في ذلك مساس بمبدأ تفريق السلطات، وهذا الأخير مبدأ أساسي من مبادئ القانون الدستوري(2).

لكن الفقه(3) الفرنسي أعتبر أن الأسباب التي طرح لأجلها مبدأ المسؤولية الجزائية لأشخاص القانون العام لا تبدو جوهريا مختلفة عن الأسباب التي أدت إلى قبول مثل هذه المسؤولية بالنسبة للذوات المعنوية بصفة عامة.

وبالفعل فإن شرح الاسباب الموجبة لقانون اصدار المجلة الجزائية قدم سببين أساسيين لاقرار المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية وهما، قرنية المسؤولية الجزائية القابلة لأن تقع في بعض الحالات على كاهل مسيري المؤسسة رغم عدم وجود أي دور لهم في الجرائم التي تكون قد وقعت.

فيما يتعلق السبب الثاني بالحقيقة الإجرامية والتي تظهر أن الأشخاص المعنوية تمتلك وسائل قوية جدا قد تجعلها في بعض الأحيان تقوم بخروقات خطيرة، للصحة العمومية والمحيط والنظام الاقتصادي... الخ.

---

1) مع أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن "الذوات المعنوية العامة بطبيعتها ... مؤتمنة على جزء من السلطة العمومية، وبهذه الصفة فهي تتمتع بالامتيازات المتصلة بذلك.. فلا يمكن وضعها تحت رقابة المحاكم الزجرية بدون أن يكون في ذلك مساس بمبدأ تفريق السلطات" وهذا الأخير مبدأ أساسي من مبادئ القانون الدستوري. انظر في ذلك:
Pradel (J), nouveau code. op. cit. n° 52, p. 110.

2) **Pradel (J), Le nouveau code pénal, partie général. 2ème édition, Dalloz 1995, n° 52, p.11.**

3) **Picard (E), op. cit., p. 263; Desportes (F), et Le Gunehec, Responsabilité pénale des personnes morales J.C pénal 2, 1994 – n°14.**

وعلى أية حال يمكن القول اقرار مسؤولية الذوات العمومية جاء كنتيجة لمبدأ المساواة أمام القانون الذي يفرض أن يقع تعميم انطباق المسؤولية على جميع الذوات المعنوية دون استثناء(1). إلا أنه وقع اقصاء كل أنشطة الجماعات المحلية غير القابلة لأن تكون محل التزام مرفق عام.

وهذا ما يمكن استيضاحه من خلال الفصل 121-2 م.ج الفرنسية والذي جاء فيه أن الأشخاص المعنوية باستثناء الدولة مسؤولة جزائياً حسب التمييز الوارد في الفصول 4 – 121 إلى 7 – 121 وفي الحالات المقررة في القانون أو التراتيب عن الجرائم المرتكبة لحسابهم بواسطة أعضائهم أو ممثليهم. لكن الجماعات الترابية أو المؤسسات التابعة لها أو تجمعاتهم groupement ليسوا مسؤولين جزائياً إلا عن الجرائم التي ارتكبوها أثناء تأديتهم لأعمال يمكن أن تكون محل التزام لتسيير مرفق عام.

ومفهوم التزام المرفق العام مستعمل منذ سنين عديدة في الفقه الاداري لكي يحدد مجموع الحالات التي يكون فيها المرفق العام غير مؤمن حصرا من طرف الجماعة العمومية نفسها لكن عن طريق شخص آخر من أشخاص القانون العام أحيانا أو من أشخاص القانون الخاص غالباً(2). كما ويعرف القانون المدني السوري (مادة 634) والقانون المدني المصري (مادة 668) التزام المرفق العام بأنه "عقد الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية، ويكون هذا العقد بين جهة الإدارة المختصة بتنظيم هذا المرفق، وبين أفراد أو شركة يعهد إليها باستغلال المرفق فترة معينة من الزمن".

مما يعني في صورة مباشرة تلك الجماعات لنشاطات ذات علاقة بامتيازات السلطة العامة فإن الجرائم الواقعة بمناسبة هذا النشاط لا يمكن أن تكون محل مؤاخذة جزائية فالمحافظة على النظام العام وحفظ سجلات الحالة المدنية لا يمكن أن ينجر عنهما مؤاخذة جزائية في جانب الولاية أو البلدية(3).

وذهب البعض(4) الى امكانية تعميم الأخذ بمعيار التزام المرفق العام وذلك حتى يتسنى مؤاخذة الدولة جزائيا عن جرائم مرتكبة أثناء مباشرتها لنشاطات لا صلة لها بامتيازات السلطة العامة، وهو ما لا يمكن قبوله لعدم جدوى العقاب كما ذكر سابقا.

1)Desportes, et Legnehec, op.cit., n°14 .Picard (E), op.cit., P.263.

2) Picard ـ المرجع السابق ص.279.

3)Desportes, et Legnehec, op.cit., n°17

4)Desportes, et Legnehec, op.cit., n°19

وعلى مستوى فقه القضاء الفرنسي فقد وقعت لأول مرة إدانة شخص معنوي عام بمناسبة حكم ابتدائي صادر عن محكمة قرونوبل (Gronoble) صادر في 15 سبتمبر 1997 ولقد جاء في مبدأ هذا الحكم أنه " يمكن مساءلة البلدية عن الحادث إن لم تحرص بنفسها على اتخاذ إجراءات عامة لضمان سلامة التلاميذ واكتفت بتوكيل تابعها بذلك[1].

أما بقية الذوات المعنوية العامة (المؤسسات العمومية) فان مسؤوليتها الجزائية عامة ولا تخضع لأي تقييد إلا أنها مع ذلك تبقى مرتبطة بمبدأ التخصيص (في التشريعات التي تعمل بهذا المبدأ) أي لا يمكن أن تسند لها سوى الجرائم التي أقر فيها القانون أو التراتيب (اللوائح) ذلك، ولقد اعتبرت محكمة النقض السوري أن الشركات المؤممة يمكن مساءلتها جزائياً وذلك حين أكدت أنه "ولئن كان التأميم قد شمل الشركة الطاعنة إلا أن نشاطها الاقتصادي بقي على ما كان عليه من حيث استهدافه أهدافاً تجارية محضة، وتأسيساً على ذلك فإنها تبقى محافظة على شكلها القانوني السابق وتكون مشمولة بأحكام القانون الخاص، لذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه بداعي أن الاختصاص منعقد لمجلس الدولة في نظر الدعوى لأن النزاع القائم بين مؤسستين تابعتين للدولة إنما يعتبر منعدم السند في القانون وحرياً بالرد. ولما كان ليس ثمة ما يمنع من مساءلة الهيئات الاعتبارية عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة، وذلك إعمالاً للمادة 209 ق.ع، وكانت مساءلة الشركة مؤسسة على مخالفة تعهد بإعادة ما يعادل قيمة البضائع المصدرة من قبل الشركة الطاعنة"[2].

لكن ما هي المرحلة التي يمكن أن تكون فيها الذوات المعنوية مسؤولة جزائيا؟

---

1) T.G.I Grenoble 15 Septembre 1997, Bill de Grenoble et autres: Juris–Date n° 043435- pénal – édition de Juris classeur p. 10, Janvier 1998.

مذكور لدى: مطيع كنعان، مرجع سابق. ص125

2) جنحة 2901 قرار 3523 تاريخ 28 ـ 6 ـ 1971 ـ مجلة المحامون. ص435 لعام 1971.

الفقرة الثانية : مراحل مساءلة الذات المعنوية جزائيا

إن الذات المعنوية تمر فيما بين قيام شخصيتها القانونية وزوالها بثلاث مراحل رئيسية هي مرحلة التأسيس ومرحلة التسيير ومرحلة الانقضاء.

وتمثل المرحلة الثانية (التسيير) حياة الذات المعنوية فهي المرحلة الأساسية التي تمارس فيها النشاطات التي أنشئت من أجلها سعيا وراء تحقيق الغايات التي بعثت لإنجازها (إذا كانت خاصة) أو لبلوغ الأهداف التي اجتمعت اليها ارادات محدثيه (إذا كان شخصا معنويا خاصا) فإذا التزمت الذات المعنوية في هذه المرحلة أحكام القانون وعملت بأوامره وانتهت بنواهيه فإنها ستبقى بعيدة عن أية مسؤولية، أما إذا خرقت أحكام القانون فإن مسؤوليتها ثابتة وقائمة إما بغاية التعويض إذا كانت مسؤولية مدنية أو لتسليط العقاب إذا كانت مسؤولية جزائية في القوانين التي أقرت هذه المسؤولية إذ أن أغلب الجرائم المسندة للذوات المعنوية تهم هذه المرحلة من حياتها. ولكن يبقى السؤال مطروحا حول امكانية مساءلة الذات المعنوية في المرحلتين المتبقيتين من حياتها؟ أي مرحلة التأسيس ومرحلة الانقضاء إذ أن تمتع الذات المعنوية بالشخصية القانونية خلال هاتين المرحلتين أمر غير محل اتفاق سواء على مستوى الفقه[1] أو حتى على مستوى التشاريع. وللبحث في مدى امكانية مساءلة الذات المعنوية في هاتين المرحلتين وجب التعرض لامكانية مساءلة الذات المعنوية جزائيا في مرحلة التأسيس؛ ثم التعرض لهذه الامكانية في مرحلة الانقضاء.

أ. المسؤولية الجزائية للذات المعنوية في مرحلة التأسيس

يمكن القول أن مرحلة تأسيس الشركات تشتمل على عدة عمليات لعل أولها هو توقيع عقد الشركة بين المؤسسين أو الشركاء ثم القيام بإتمام موجبات التأسيس لتأتي بعد ذلك عملية الإشهار في الجريدة الرسمية وفي السجل التجاري و أحيانا الحصول على قرار إداري، مما يعني أنه سيمضي وقت قد يكون طويلا أو قصيرا يفصل بين توقيع عقد الشركة وإتمام شكليات تأسيسها.

1) راجع صالح ابراهيم علي: مرجع سابق ـ ص169 وما بعدها.

والسؤال المطروح هنا هو متى تتمتع الذات المعنوية بالشخصية القانونية؟ هل يتم ذلك بمجرد انعقاد العقد أم بعد القيام بموجبات الاشهار؟.

والتساؤل حول زمن قيام الشخصية القانونية للذات المعنوية مرده كما جاء سابقا أن المسؤولية الجزائية لا يمكن أن تسند للعدم فلا بد من وجود شخصية قانونية طبيعية أو معنوية لكي تسند لها هاته المسؤولية. فإذا قلنا أن الشخصية القانونية تقوم قبل عملية الاشهار ومنذ توقيع العقد فإننا نقر بهذا امكانية المساءلة الجزائية للذات المعنوية نفسها في مرحلة التأسيس، وإذا قلنا العكس أي أنها تقوم بعد اتمام عملية الاشهار فإن الذات المعنوية لا يمكن أن تكون مسؤولة مبدئياً عن الجرائم المرتكبة في مرحلة التأسيس[1].

إن مواقف التشاريع المقارنة حول هذا الموضوع يمكن ردها الى أربع اتجاهات:

الاتجاه الأول : الشخصية القانونية تنشأ بمجرد توقيع العقد وهذا الاتجاه نجده لدى المشرّع المغربي حيث ينص على أنه "تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية بمجرد التوقيع على عقدها..." [2] مما يعني أن المسؤولية الجزائية للذات المعنوية قد تنشأ منذ هذه المرحلة.

الاتجاه الثاني : تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا قانونيا لكن لا يحتج بها على الغير إلا من تاريخ اتمام اجراءات النشر القانونية : وهذا الاتجاه تبناه المشرّع السوري في المادة 474 مدني[3] والمصري في المادة 506 من القانون المدني[4] وهو يميز بين شركاء الشركة الذين لا يمكن لهم

1) إن هذا المشكل لا يطرح بالنسبة للذوات المعنوية العامة والتي يمنحها نص إنشائها الشخصية القانونية بصفة مباشرة.

2) أحمد شكري السباعي: الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن ، الجزء الخامس في النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص طبعه 1992 ص79.

3) مع الإشارة إلى أن المادة 57 تجاري سوري تعتبر أن "الوثائق التأسيسية لجميع الشركات التجارية ـ ما عدا شركة المحاصة ـ يجب شهرها بإجراء المعاملات المبينة فيما يلي وإلا كانت باطلة". والمادة 125 الخاصة بشركات المساهمة المغفلة تنص على "يستلزم عدم الشهر بطلان الشركة ..." و الحكم نفسه نجده في المادة 290 الخاصة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة "يترتب على عدم إجراء معاملات الشهر ... بطلان الشركة ..."، مما يعني أن المشرع السوري وإن كان لا يعتبر التسجيل في السجل التجاري شرطاً لبدء الشخصية القانونية للشركات التجارية فإنه يعتبر عدم التسجيل هذا حائلاً دون استمرار تلك الشخصية. وهو ما تؤكده المادة 109 ق.ع. المذكورة أعلاه.

4) يمكن القول أن هذه المادة تهم فقط الشركات المدنية وشركات الأشخاص التجارية. باعتبار أن المادة 17 فقرة أخيرة من قانون الشركات 159/ 1981 المنقح بالقانون رقم 3/ 1998 وضعت أحكاماً خاصة لشركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسؤولية المحدودة ـ راجع الفقرة السابقة.

التمسك بشخصيتها القانونية ما لم يقوموا بموجبات الاشهار والغير الذي له الحق بأن يتمسك بهذه الشخصية ازاء الشركاء حتى ولو لم تتم عملية الاشهار، وبالتالي فقد تقوم مسؤولية الذات المعنوية نفسها في هذه المرحلة. وهو ما أقره المشرع السوري صراحة في المادة 109 ق.ع حيث اعتبر الذات المعنوية نفسها مسؤولة عن مخالفة موجبات التأسيس. أو كانت الغاية من تأسيسها مخالفة للقوانين، وأقر عقاباً لها هو الحل، حيث جاء في المادة المذكورة: "يمكن حل الهيئات المذكورة (كل نقابة أو شركة أو جمعية وكل هيئة اعتبارية خلا الإدارات العامة) في الحالات التي أشارت إليها المادة السابقة:

آ- إذا لم تتقيد بموجبات التأسيس القانونية.

ب- إذا كانت الغاية من تأسيسها مخالفة للقوانين..."

الاتجاه الثالث: لا تكون الشخصية المعنوية للشركة قائمة إلا بعد صدور قرار اداري و القيام باجراءات الاشهار:

و في هذا الاتجاه نجد المادة 11 من قانون الشركات التجارية الاماراتي[1]:"فيما عدا شركات المحاصة يجب شهر عقد الشركة وكل تعديل يطرأ عليه بالقيد في السجل التجاري، ويصدر بتعيين اجراءات القيد في السجل المذكور قرار من الوزير بعد التشاور مع السلطات المختصة في الامارات. فاذا لم يشهر العقد على النحو المذكور كان غير نافذ في مواجهة الغير، واذا اقتصر عدم الشهر على بيان او اكثر من البيانات الواجب شهرها كانت هذه البيانات وحدها غير نافذة في مواجهة الغير. ويسأل مديرو الشركة او اعضاء مجلس ادارتها بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة او الشركاء او الغير بسبب عدم الشهر.

1) كما عدلت بالقانون الاتحادي رقم (13) الصادر بتاريخ 1988/ 12/ 26 والمنشور بالعدد (196) من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 1989/ 1/ 8

وتضيف المادة 12من ذات القانون[1]:"فيما عدا شركات المحاصة لا يكون للشركة شخصية اعتبارية ولا يجوز لها ان تبدأ اعمالها الا بعد قيدها في السجل التجاري . وينشر المحرر الرسمي الصادر في النشرة الخاصة التي تصدرها الوزارة. وكل ما يتم من اعمال او تصرفات لحساب الشركة قبل اجراء القيد يسأل عنه بالتضامن لاشخاص الذين اجروا العمل او التصرف. ومع ذلك يكون للشركة خلال فترة التأسيس شخصية اعتبارية بالقدر اللازم لتأسيسها".

لكن المادة 72 من القانون المذكور بينت أنه:" تكون للشركة شخصيتها الاعتبارية خلال فترة التأسيس بالقدر اللازم لتأسيسها وتلتزم الشركة بتصرفات المؤسسين في تلك الفترة بشرط تمام تأسيسها وفقا للقانون". أما المادة 94 منه فقد جاء فيها:"تنتقل الى الشركة بمجرد اشهارها في السجل التجاري اثار جميع التصرفات التي اجراها المؤسسون لحسابها قبل الاشهار، وتتحمل الشركة جميع المصروفات التي انفقها المؤسسون في هذا الشأن".

أما قانون الشركات البحريني فقد نص في المادة 75 الخاصة بشركات المساهمة على أنه:"اذا تمت الموافقة على مشروع عقد تأسيس الشركة ونظامها الاساسي، يقوم المؤسسون بتوثيق العقد والنظام الاساسي طبقا لاخر تعديل، لدى الجهة المختصة بالتوثيق ويعيدونه الى وزارة التجارة والزراعة لاستصدار مرسوم التأسيس". وحسب المادة 76 :"اذا صدر مرسوم التأسيس، وجب نشره في الجريدة الرسمية وفي احدى الجرائد المحلية على نفقة الشركة، وتبلغ صورة منه للمؤسسين". و أكدت المادة 77 أنه:"تكتسب الشركة الشخصية المعنوية من تاريخ نشر المرسوم في الجريدة الرسمية".

أما القانون الكويتي للشركات فقد اعتبر في المادة 95 ان شركة المساهمة : "لا يكون للشركة التي تؤسس وفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة السابقة شخصية معنوية ، ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها ، إلا بعد قيدها في السجل التجاري ونشر المحرر الرسمي الصادر بتأسيسها في الجريدة الرسمية".

و هو نفس توجه قانون الشركات القطري في المادة 72:" في حالة موافقة الوزارة على طلب تأسيس الشركة، يقوم المؤسسون بتوقيع عقد التأسيس والنظام الأساسي، وفقاً لمشروعيهما اللذين

---

1) كما عدلت بالقانون الاتحادي رقم (13) الصادر بتاريخ 1988/ 12/ 26 والمنشور بالعدد (196) من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 1989/ 1/ 8

وافقت عليها الوزارة، وتوثيقها لدى الجهة المختصة بالتوثيق وتقديمها للوزارة ليصدر الوزير قراره في شأن تأسيس الشركة خلال مدة أقصاها ستين يوماً من تاريخ تقديمها". و حسب المادة 75 :"يجب أن ينشر قرار تأسيس الشركة في الجريدة الرسمية ملحقاً به عقد تأسيسها ونظامها الأساسي. ولا تكتسب الشركة الشخصية الاعتبارية إلا بعد شهرها. ويتم الشهر بالقيد في السجل التجاري والنشر في الجريدة الرسمية معاً".

و من خلال ما سبق يمكن القول أنه طالما بقيت الشركة غير متمتعة بالشخصية القانونية فهي خارج نطاق المساءلة الجزائية، مع أن القانون الاماراتي يتميز باعطائه شخصية محدودة للشركة و حملها لاحقا مسؤولية افعال المؤسسين وهو حكم من الواضح انه يتعلق بالمسؤولية المدنية أساسا.

الاتجاه الرابع: الشخصية القانونية تبدأ من تاريخ التسجيل بالسجل التجاري: وهذا الاتجاه هو الغالب الأعم حيث اختارته الكثير من التشريعات العربية والاوروبية[1] ومنها المادة 195 من قانون الشركات الكويتي:"يجب قيد الشركة ذات المسئولية المحدودة في السجل التجاري وفقا لاحكام القانون. لا تكسب الشركة الشخصية المعنوية إلا بعد قيدها ، ولا يجوز لها قبل ذلك مباشرة أعمالها".

والقانون التجاري الجزائري (الفصل 643 والفصل 783 وفي الاتجاه نفسه الفصل الخامس من قانون 24 جويلية 1966 الفرنسي المتعلق بالشركات التجارية حيث نص هذا الفصل صراحة على أن الشخصية القانونية للشركات تبدأ من تاريخ القيد في السجل التجاري لا من تاريخ العقد وهو الحكم ذاته الذي كان موجوداً في المادة 22 من قانون الشركات المصري 159/ 1981 التي جاءت تحت العنوان "ثانياً - إجراءات التأسيس" من الفصل الثاني "التأسيس" من الباب الأول "أحكام عامة". ونصها "يجب إشهار عقد الشركة ونظامها بحسب الأحوال في السجل التجاري، ولا تثبت الشخصية الاعتبارية للشركة، ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا من تاريخ الشهر في السجل التجاري" لكن هذه المادة ألغيت بالقانون رقم 3 لسنة 1998 الذي نقح بعض مواد القانون 159/ 1981، واستعيض عنها بالفقرة الأخيرة من المادة 17 من القانون ذاته (159/ 1981)، والتي نصها "...

---

1) أحمد شكري السباعي. المرجع السابق. ص126.

تشهر الشركة وتكتسب الشخصية الاعتبارية بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ قيدها في السجل التجاري" كما أن المادة 4 فقرة ثالثة من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار (مصري) رقم 8 لسنة 1997، تنص على أنه "... ويكون لهذه الشركات المنشأة وفقاً لأحكام هذا القانون الشخصية الاعتبارية، اعتباراً من تاريخ قيدها في السجل التجاري...".

مما يعني أن الشخصية القانونية لشركات المساهمة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، لا تبدأ إلا بعد مضي 15 يوماً من تاريخ الإشهار وحسب هذا الاتجاه، فبما أن الشركة تمر بفترة تكوين لا تتمتع خلالها بالشخصية القانونية، فإنها تلجأ بعد استكمال جميع عناصر الوجود القانوني الى القيام بعملية استيعاب للتصرفات التي كان قد أمضاها المؤسسون.

ولكن ما مدى مسؤولية الذات المعنوية جزائيا عن تلك الأفعال؟ ان غياب الشخصية القانونية للذات المعنوية في فترة التكوين لا يمكن معه الحديث عن مسؤوليتها الجزائية، ولا يمكن باسم استقلالية القانون الجزائي ان نأخذ بالحسبان الوجود المحتمل للذات، كما أن الجريمة المقترفة في تلك الفترة لا الذات المعنوية الناشئة بعد ارتكاب تلك الجريمة يمكن إسنادها الى الذات المعنوية الناشئة بعد ارتكاب تلك الجريمة، فهل تجوز مؤاخذة الطفل جزائيا عن الجرائم التي ارتكبتها أمه في فترة الحمل؟[1].

رغم هذا يرى الفقه الفرنسي أنه يمكن مؤاخذة الذات المعنوية في هذه الوضعية ولكن وفق وصف آخر فتحمل الذات المعنوية مسؤولية التصرفات التي قام بها المؤسسون وذلك في حالتين[2]

الحالة الأولى : جريمة اخفاء، مسروق الوارد بالفصل 321 ـ 1 م.ج فرنسية حيث يجعل المؤسسون الشركة تقبل أشياء مسروقة أو متحيلاً في شأنها.

ـ أما الحالة الثانية: فهي استمرار الجريمة التي ارتكبها المؤسسون بعد قيام الذات المعنوية وتمتعها بالشخصية القانونية كتشغيل عملة في ظروف قاسية.

---

1) انظر : Desportes, et Legnehec, op.cit., n°33

2) المرجع نفسه.

أما في التشريع المصري، فتنص المادة 13 من القانون رقم 159 لسنة 1981 الخاص بالشركات على أنه "... تسري العقود والتصرفات التي أجراها المؤسسون باسم الشركة تحت التأسيس في حق الشركة بعد تأسيسها متى كانت ضرورية لتأسيس الشركة، أما في غير ذلك من الحالات فلا تسري العقود والتصرفات في حق الشركة بعد التأسيس إلا إذا اعتمدتها الجهة المنصوص عليها في المادة السابقة (وتنص المادة 12 على مجلس الإدارة أو جماعة الشركاء أو الجمعية العامة للشركة على أن لا يشارك المؤسسون ذوو المصلحة في التصويت).

مما يعني أن الشركة لا تسأل عن أفعال مؤسسيها ما لم تكن ضرورية لتأسيسها أو تم اعتمادها حسب المادة 12. أما إذا رفضت الجهة المختصة باعتماد تصرفات المؤسسين، اعتماد تلك التصرفات وكانت هذه الأخيرة تمثل جرائم، فإن المسؤولية الجزائية عنها تنحصر في المؤسسين ولا تنتقل إلى الشركة.

أما المشرع التونسي فإنه لم يضع وإلى حدود موفى سنة 2000 نصاً عاماً ينظم هذا الموضوع. لكن ولكنه مع صدور مجلة الشركات بمقتضى القانون عدد 93 لسنة 2000 المؤرخ في 3 نوفمبر 2000. أصبح المشرع التونسي فيما يخص الشركات التجارية ينتمي إلى الاتجاه الأول والذي مفاده أن الشخصية القانونية تبدأ من تاريخ التسجيل بالسجل التجاري وذلك طبقا للفصل 4 من تلك المجلة الذي نص على أنه: "تنشأ عن كل شركة تجارية شخصية معنوية مستقلة عن شخصية كل شريك فيها وذلك بداية من تاريخ ترسيم الشركة بالسجل التجاري، باستثناء شركة المحاصة... ".

على أن ما جاء في الفصل الرابع من م.ش.ت قد يطرح إشكالاً مع ما ورد بقانون السجل التجاري لسنة 1995 وتحديداً الفصل 68[1] والذي ينص على " كل شخص مطالب بالتسجيل بالسجل التجاري... ولم يقم بذلك.. يعاقب... " فهذا الفصل يعاقب كل شخص مطالب بالتسجيل ولم يقم بذلك والفصل العاشر من القانون نفسه جاء فيه " على كل ذات تتمتع بالشخصية المعنوية خاضعة لوجوب التسجيل أن تطلب تسجيلها... "

1) حسبما وقع تنقيحه بالفصل 14 من القانون عدد 96 لسنة 2005 المؤرخ في 18/ 10/ 2005 المتعلق بتدعيم سلامة العلاقات المالية. و الذي أضاف على المطالب بالتسجيل التزامات اضافية لتفعيل منظومة السجل التجاري.

كما أن الفصل الثاني من نفس القانون جاء فيه "يمسك بكل محكمة ابتدائية سجل تجاري محلي يسجل فيه بمقتضى تصريح ما يلي : 1...... 2- الشركات التي لها مقر بالجمهورية التونسية وتتمتع بالشخصية المعنوية..."

فجملة هذه الفصول وضعت قبل صدور م.ش.ت استناداً إلى الحل الذي كان معمولاً به وهو أن شخصية الشركة تنشأ من يوم إبرام العقد، وهو الحل الذي لا يزال ساري المفعول بالنسبة للشركات المدنية، لذلك يبدو جلياً أن إرادة المشرع اتجهت في قانون السجل التجاري إلى معاقبة الأشخاص المعنوية لعدم تسجيل وإشهار نفسها بالسجل التجاري سواء أكانت شركات تجارية أم مدنية أم غيرها من الأشخاص المعنوية، وهو ما يؤكد أن المشرع يقر بوجود الشخصية القانونية للشركة قبل القيام بعملية التسجيل في السجل التجاري. وبالفعل يتضح أن المشرع أشار صراحة في الفصلين العاشر والثاني إلى أن الشركة تتمتع بشخصية معنوية قبل تسجيل نفسها، وهذا التأويل ينطبق على ما جاء في الفصل 69 من قانون السجل التجاري والذي يعاقب "كل شخص يدلي ببيان غير صحيح أو ناقص عن سوء نية بقصد التسجيل".

فمن خلال ما سبق يلاحظ أن هناك تضارباً بين الفصل 4 من م.ش.ت. مع بعض الفصول التي وردت بقانون السجل التجاري، فمن جهة لا يمنح الفصل 4 م.ش.ت. الشخصية المعنوية للشركة إلا بعد التسجيل بالسجل التجاري، ومن جهة أخرى الفصول المشار إليها المذكورة من قانون السجل التجاري تتحدث عن الشركات التي تتمتع بالشخصية المعنوية وتعاقب الشركة التجارية كذات معنوية وهو ما يعني إقراراً بالشخصية القانونية للشركة قبل القيام بموجبات التسجيل بالسجل التجاري فكيف يمكن التوفيق بين ما ورد في الفصل الرابع من مجلة الشركات التجارية مع ما ورد بالفصول المذكورة من قانون السجل التجاري؟

ربما استدعى الأمر من المشرع القيام بتدارك هذا التضارب وتنقيح قانون السجل التجاري ونقل القاعدة التي وردت في الفصل الرابع م.ش.ت لتصبح قاعدة عامة بالنسبة لجميع أنواع الشركات ويدرجها ضمن أحكام السجل التجاري، وتنقيح بقية فصول قانون السجل التجاري بما يتلاءم وأحكام هذه القاعدة.

وبالتالي فإن أهم النصوص التي تعاقب الذوات المعنوية في مرحلة التأسيس في القانون التونسي موجودة بقانون السجل التجاري لسنة 1995 والتي تتضارب مع ما جاء في مجلة الشركات التجارية لسنة 2000[1]. مما سيؤدي إلى تضارب عند تطبيق نصوص قانون السجل التجاري وتحديد المسؤول عن الجرائم المرتكبة أثناء التأسيس.

و كل ما سبق يهم الشركات التجارية فقط أما الشركات المدنية فلا زال التشريع التونسي لا يعطي اجابة صريحة حولها لا في مجلة الالتزامات و العقود ولا في أي قانون أخر لكن يرى هناك من يرى[2] ان المشرّع التونسي أقر في صلب الفصل 1261 م.أ.ع أن الشركة تنشأ منذ تحرير العقد إن لم يصرح الشركاء بتاريخ آخر يمكن أن يكون سابقا للعقد، وعموما فإن هذه المسألة محدودة القيمة بالنسبة للميدان الاقتصادي فأغلب الشركات المتدخلة فيها إما تجارية بالشكل أو بالموضوع.

فمن خلال ما سبق نلاحظ أن فقه القضاء والمشرّع قد أقر قيام الشخصية القانونية للشركة قبل اتمام موجبات الاشهار وحملها المشرّع مسؤولية جرائم عدم الاشهار، ومن خلال موقف فقه القضاء التونسي يمكن القول أن القانون التونسي يتبنى تقريباً الحل ذاته الموجود في التشريعين السوري، والمصري (بالنسبة لشركات الأشخاص والشركات المدنية).

ب. المسؤولية الجزائية للذات المعنوية في مرحلة الانقضاء:

هل تنتهي الشخصية القانونية للشركة بحلول أحد أسباب انقضائها؟ أم أن هذه الشخصية تمتد الى مرحلة التصفية؟ وإذا أقررنا بهذا الامتداد فهل يمكن أن تتحمل أثناءه الشركة مسؤولية جزائية؟ وهل تتحمل الشركة مسؤولية جزائية عن الأفعال المؤدية الى انقضائها؟

إن الاجابة على هذه الأسئلة تستدعي البحث في مسؤولية الشركة جزائيا عن الأفعال المؤدية الى انقضائها، ثم المرور الى بحث تلك المسؤولية في مرحلة التصفية.

---

1) وينبغي الإشارة أيضا في هذا المجال إلى أنه كان هناك فصل في المجلة التجارية وهو الفصل 188 يعاقب الشركات التجارية لإخلالها بعملية الإشهار وقد ألغي هذا الفصل بعد صدور مجلة الشركات ولم يعد هناك نص يقابله في هذه المجلة، بل على العكس أصبح الفصل 20 م.ش.ت. يحمّل مسؤولية جرائم الإشهار للمسؤولين المكلفين بإتمام إجراءات الإشهار. و مع ذلك فقد أخذ المشرّع ضمن مجلّة الشركات التجاريّة موقفا زاجرا تجاه إجراءات التكوين في إطار الشركات بمختلف أشكالها. وهو أمر لم يكن مقررا في المجلّة التجاريّة. و الغاية من التشدد هي تحقيق صحّة تكوين الشركة من خلال ضبط إجراءات التأسيس وتجريم أعمال الإشهار والإحجام عن القيام به.

2) توفيق بن نصر: تعليق على قانون الشركات التجارية ـ دار الميزان للنشر ـ سوسة، طبعة أولى 1996. ص.167.

أولا ـ مسؤولية الذات المعنوية عن الأفعال المؤدية الى الانحلال

إن الأفعال التي تنقضي بموجبها الشخصية القانونية للشركة تنقسم الى أسباب عادية وأسباب طارئة وفي حين لا تثير الأولى أية مسؤولية جزائية مبدئيا فان الأسباب الطارئة يمكن أن تثير مثل تلك المسؤولية حيث جرم المشرّع صورتين تعتبران من الأسباب الطارئة لانتهاء الشخص المعنوي وهما جريمة التسبب بالافلاس، وجريمة افشال عملية الانقاذ[1].

1 ـ مسؤولية الذات المعنوية عن جريمة التسبب بالافلاس:

بالنسبة لبعض التشريعات التي أقرت مسؤولية الأشخاص المعنوية جزائياً بموجب نص عام فإنه من المنطقي أن تحمل الشركات مسؤولية جريمة التسبب بالإفلاس. وهو التوجه الذي نجده لدى المشرع السوري الذي أقر مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً بموجب نص عام، فكان من المنطقي أن يحمل الشركات مسؤولية جريمة التسبب بالإفلاس في المادة 680 ق.ع "تستهدف الشركة التجارية في الحالات المعينة في المادتين 678 (الإفلاس الاحتيالي) و679 (الإفلاس التقصيري) إلى ما نصت عليه المادتان 209 و210 من العقوبات والتدابير خلا الغرامة".

وهو الحكم ذاته الذي نجده في المادة 694 ق.ع لبناني والمادة 442 ق.ع أردني ونصها:" إذا ارتكبت الجريمة باسم شركة أو لحسابها فإن هذه الشركة تستهدف للتدابير الاحترازية كما يستهدف للعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة الأشخاص المسؤولون في الشركة الذين يساهمون في الفعل أو يسهلون أو يتيحون ارتكابه عن قصد منهم".

أما قانون العقوبات الاماراتي و رغم قبوله المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب نص عام فقد ذهب في مادة 420 ق ع وجهة غير متوقعة إذ نص على أنه:"إذا أفلست شركة تجارية يحكم على مجلس إدارتها ومديرها بالعقوبات المقررة للإفلاس بالتدليس إذا ثبت أنهم ارتكبوا أمرا من الأمور المنصوص عليها في المادة (417) أو إذا ساعدوا على توقف الشركة عن الدفع سواء بإعلانهم ما يخالف الحقيقة عن رأس المال المكتتب أو المدفوع أو بنشرهم ميزانية غير صحيحة أو بتوزيعهم

1) تجدر الإشارة إلى أن هذه الجريمة خاصة بالتشريعين التونسي والفرنسي ولا مثيل لها في التشريعين المصري والسوري، حيث لا يوجد قانون لإنقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية.

أرباحا وهمية أو بأخذهم لأنفسهم بطريق الغش ما يزيد على المرخص لهم به في عقد الشركة. ولا تطبق العقوبة المنصوص عليها في هذه المادة على عضو مجلس الإدارة أو المدير الذي يثبت عدم اشتراكه في الفعل محل الجريمة أو تحفظه على القرار الصادر في شأنه".

لكن المشرع المصري، ونظراً لعدم قبوله مسؤولية الذوات المعنوية إلا بموجب نص خاص، ذهب في المادتين 332 و333 ق.ع (التفالس بالتدليس والتفالس بالتقصير) إلى تحميل المسؤولية الجزائية على أعضاء مجلس الإدارة والمديرين، دون الذات المعنوية وهي الشركة.

أما المادة 228 قانون الافلاس والصلح الواقي منه البحريني رقم 11 لسنة 1987 فقد جاءت مبهمة و استخدمت عبارة تحتمل التطبيق على الذات المعنوية باعتبار و ان لها ذمة مستقلة فهي المدينة لا مسيريها :"مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات ، يعاقب المدين بالحبس مدة لا تجاوز خمس سنوات : 1- اذا أخفى عمدا كل أمواله او بعضها او غالى في تقديره وذلك بقصد الحصول على الصلح الواقي . 2- اذا مكن عمدا دائنا وهميا او ممنوعا من الاشتراك في الصلح او مغاليا في دينه من الاشتراك في المداولات والتصويت او تركه عمدا يشترك في ذلك . 3- اذا أغفل عمدا ذكر دائن في قائمة الدائنين" . لكن هذه المادة تثير اشكالين، الأول أنها وردت في نظام قانوني لا يعترف بالمسؤولية الجزائية للذات المعنوية والثاني أنها تنص على عقوبة الحبس.

أما بالنسبة للتشريع التونسي والذي لم يضع نصا عاما يقر مسؤولية الأشخاص المعنوية جزائياً فإن الأمر يحتاج إلى عودة لجميع النصوص المتعلقة بالإفلاس لمعرفة مدى إمكانية مساءلة الشخص المعنوي.

لقد جرم المشرع الأعمال المؤدية إلى التسبب بالإفلاس في الفصلين 288 و290 م ج والفصل 448 م.ت فالفصل الأول يتعلق بجريمة الإفلاس الإحتيالي والثاني يتعلق بجريمة الإفلاس التقصيري والثالث يحيل إلى الفصل الثاني (290 م ج) فهل من الممكن أن تسند هاتين الجريمتين للشركة التجارية نفسها؟

تتعرض هذه الفصول لصفة التاجر وهذه الصفة حسب الفصل 7 من مجلة الشركات التجارية تثبت لبعض الشركات (بالشكل أو بالموضوع) فهل تتحمل تلك الشركات المسؤولية

الجزائية عن هذه الجرائم. إن الإجابة عن هذا السؤال تتطلب التمييز بين مختلف أنواع الشركات، وذلك لاختلاف النظام القانوني لكل منها.

- **الشركة خفية الاسم :**

تعد هذه الشركة تجارية بالشكل (فصل 7 م ش ت) كما أن كلا من رئيس مجلس الإدارة والمدير العام يتمتعان بصفة التاجر أيضا (الفصول 213 فقرة أولى، و 217 فقرة أخيرة م.ش.ت) فعلى أي من هؤلاء تقع مسؤولية هذه الجريمة ؟ أم أنها تقع على الشركة ورئيس مجلس الإدارة والمدير العام معا باعتبار وأن صفة التاجر تثبت لهم جميعا.

يبدو أن فقه القضاء التونسي لم يعط إجابة صريحة عن هذا التساؤل ولكن يمكن القول أنه يحمل هذه المسؤولية لرؤساء مجالس الإدارة، ففي قرار تعقيبي جزائي صادر في 28 أفريل 1971 رفضت محكمة التعقيب تحميل المسؤولية الجزائية إلى وكيل شركة ذات مسؤولية محدودة لأنه لا يملك صفة التاجر حيث قالت المحكمة "لم تستثن المجلة من مديري الشركات إلا رؤساء مجالس إدارة الشركات الخفية الاسم الذين اعتبرهم الفصل 73 م ت تجارا في مجال تطبيق أحكام هذا القانون"[1].

فحسب هذه الحيثية يمكن القول أن محكمة التعقيب فيما لو طرحت قضية تسبب في إفلاس شركة خفية الاسم ستحمل هذه المسؤولية لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام وهذا الاتجاه يقول به الفقه كذلك، انطلاقا من أن إفلاس الشركة لا يترتب عنه مبدئيا إفلاس المديرين والمساهمين (لأنهم ليسوا تجارا بقوة القانون)، إلا أنه وحماية لحقوق الغير أقر المشرع ضرورة مساءلة أعضاء مجلس الإدارة والمديرين من أجل التفالس الإحتيالي متى ثبت وأنهم ارتكبوا أعمالاً تدخل ضمن الأفعال المجرمة[2]، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الفصل 214 م ش ت أضاف إلى القائمة المسير الفعلي

1) قرار تعقيبي جنائي عدد 6909، نشرية محكمة التعقيب، لسنة 1971، القسم الجزائي، ص 156. مع الاشارة إلى أن الفصل 73 المذكور ألغي بصدور مجلة الشركات التجارية و باتت تعوضه أحكام الفصل 213 بالنسبة للرئيس المدير العام:" يعد الرئيس المدير العام للشركة تاجرا في مجال تطبيق أحكام هذه المجلة." مع الاشارة إلى أن الفقرة الأخيرة من الفصل 216 تعتبر أنه:" ولايعتبر رئيس مجلس الإدارة تاجرا في هذه الحالة خلافا لأحكام الفصل 213 من هذه المجلة، كما لايخضع في صورة تفليس الشركة، الى التحاجير المترتبة عن التفليس إلا إذا تداخل مباشرة في تسيير الشركة." أما لبفقرة الأخيرة من الفصل 217 فهي تنص على :" ويعد المدير العام تاجرا في مجال تطبيق أحكام هذه المجلة وفي حالة تفليس الشركة يكون المدير العام خاضعا للتحاجير التي يرتبها القانون على التفليس...".

2) انظر: فتحي الميموني، الإفلاس الإحتيالي، ملتقى الإفلاس، 7-8 افريل، 1993، المعهد الأعلى للقضاء، صفحة 97.

حيث جاء بالفقرة الأولى من هذا الفصل ما يلي : "إن أظهر التفليس عجزا في الأصول يمكن للمحكمة بطلب من أمين الفلسة أن تقرر أن ديون الشركة يتحملها كليا أو جزئيا الرئيس المدير العام أو المدير العام المساعد أو المديرون العامون المساعدون أو أعضاء مجلس الإدارة أو كل مسير فعلي آخر وبالتضامن فيما بينهم أو بدونه إلى حد المبلغ الذي تعينه المحكمة..."

فهذا الفصل ينص صراحة على أن تفليس الشركة، يمكن أن يؤدي إلى تفليس مسيريها حتى ولو كانوا فعليين. وهناك من يذهب إلى قياس المسؤولية الجزائية على المسؤولية عن التفليس مما يعني أن مسؤولية جريمة التسبب بالإفلاس ستحمل عليهم[1].

ولكن هذا القول يخلط بين الجانب المدني للمسألة والجانب الجزائي حيث ذهب إلى العمل بالقياس بينهما منطلقاً من قبول المشرع لإمكانية أن يشمل التفليس مديري الشركة كعقوبة مدنية إلى القول بانطباق العقوبة الجزائية عليهم والقياس كما هو معلوم غير معمول به في المادة الجزائية هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه على فرض قبوله كان قياسا منقوصا إذ أنه قبل شمولية العقوبة المدنية لأعضاء مجلس الإدارة والمديرين ولم يقبل بالصورة العكسية لهذا القياس وهي شمولية العقوبة الجزائية للشركة، فطالما أن الشركة تاجر فإن الشرط الأولي لجريمة التسبب بالإفلاس متوفر بحقها فلماذا لا تكون مسؤولة مباشرة عن هذه الجريمة، خاصة وأن هذه المسؤولية يمكن أن تشمل أيضا كل مسير تثبت مسؤوليته عن الجريمة نفسها نظراً لتمتعه بصفة التاجر على عكس الوكيل في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

◆- الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

هذه الشركة أيضا تتمتع بصفة التاجر بمقتضى الفصل 7 م.ش.ت وقد اعتبرت محكمة التعقيب في قرارين لها[2] أنه لا يمكن أن تسند مسؤولية جريمة التسبب في الإفلاس الواردة بالفصل 448 م ت إلى وكيل الشركة ذات المسؤولية المحدودة باعتبار أن القانون لم يعطه صفة التاجر فالشركة هي التاجر الوحيد في نظر المجلة التجارية.

---

1) انظر: فتحي الميموني، مرجع سابق، ص 97.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 3009، مؤرخ في 23 مارس 1964، م ق ت، نوفمبر 1964، ص 48، والقرار التعقيبي عدد 6909 مذكور سابقاً.

فمحكمة التعقيب رفضت مؤاخذة الوكيل لأنه ليس تاجرا ولكنها لم تبين في هذين القرارين على من تحمل مسؤولية هذه الجريمة، ويبدو أن التأويل الذي اعتمدته يفضي حتماً إلى إسناد هذه المسؤولية للشركة نفسها باعتبارها التاجر الوحيد، والقول بغير ذلك يعني أن جريمة التسبب بالإفلاس غير واردة في هذا الصنف من الشركات أو أنه غير معاقب عليها في صورة ارتكابها إذ لا يوجد من تسند له وهذا أمر خطير بالنظر خاصة إلى أهمية هذه الشركات في الاقتصاد التونسي(1)، وبما أن الشركة تتمتع بصفة التاجر فالركن الأولي لجريمة التسبب بالإفلاس متوفر بحقها ولا مانع يحول دون تتبعها مباشرة خاصة وأن الوكيل لا يتمتع بصفة التاجر كما هو الحال بالنسبة للشركاء في شركات الأشخاص.

◆- شركات الأشخاص :

وهي تتمثل خاصة في شركة المفاوضة وشركة المقارضة البسيطة أما شركة المحاصة فبما أنها لا تتمتع بالشخصية القانونية (فصل 4 م.ش.ت) فلا يمكن من حيث المبدأ أن تكون مسؤولة جزائياً.

إن الشركاء في شركات الأشخاص يتمتعون بصفة التاجر (فصل 55 م.ش.ت والذي يقابله الفصل 28 م ت قديم) كما أن شركات الأشخاص نفسها تتمتع بصفة التاجر إذا كانت تمارس أحد الأنشطة الواردة بالفصل 7 م.ش.ت وبما أن لها صفة التاجر فمن الممكن أن تسند إليها الجرائم السابق ذكرها، إلا أن الفقه وفقه القضاء يرون عكس ذلك.

ففي القرار التعقيبي الجزائي عدد 3009 نقضت محكمة التعقيب القرار الاستئنافي القاضي بإدانة الطاعن بجريمة الفصل 448 م.ت. بما أنه ممثل شركة مفاوضة وله حسب الفصل 28 م ت (يقابله حاليا الفصل 55 م.ش.ت) صفة التاجر وبموجب ذلك فهو متحمل للواجب المفروض عليه في الفصل 448 م.ت وعدم القيام بذلك الواجب يحمله مسؤولية التسبب بالإفلاس، إلا أن المحكمة نقضت هذا القرار لأن قضاة الأساس لم يبحثوا في طبيعة الشركة وهل هي شركة مفاوضة أم شركة محدودة المسؤولية، حيث أن وكلاء الشركة محدودة المسؤولية يعتبرون وكلاء عنها ولا ينجر

---

1) حول أهمية هذه الشركات ودورها في الاقتصاد التونسي أنظر : عبد الستار بن نور، دور القضاء في حماية المؤسسة الاقتصادية، م.ق.ت.، عدد 8 أكتوبر 1994، ص 21.

عن تفليس الشركة تفليسهم، فذلك الحكم خاص بشركة المفاوضة، وبناءً على هذا القرار يمكن القول أن محكمة التعقيب تحمل مسؤولية جريمة التسبب في الإفلاس في شركات الأشخاص إلى الشركاء، لا إلى الشركة نفسها.

ويبرر الفقه ذلك بأنه طالما أن إفلاس الشركة يؤدي إلى إفلاس جميع الشركاء باعتبارهم متضامنين في تحمل المسؤولية، فإنه يمكن مساءلة الشركاء جميعا في هذه الشركات عن التفالس بالتقصير، إما التفالس بالاحتيال فهو من الجرائم العمدية التي تخضع لمبدأ شخصية الجريمة وشخصية العقاب، وبالتالي فإن مساءلة الشركاء لا تكون إلا بالنسبة لمن ارتكب منهم الفعل الإجرامي بسوء نية مع الإشارة إلى أن المقارضين بالمال لا يتحملون أية مسؤولية بما أنهم لا يتدخلون عادة في تسيير أمور الشركة[1]، ولكن من الواضح (كما جاء سابقا) أن هذا التوجه مبني على خلط بين الجزاءين المدني والجزائي وهو قياس منقوص ولا يمكن قبوله لسببين: أولاً أن القياس في التجريم محظور في المادة الجزائية، والثاني هو أن القائلين بهذا القياس يرونه من جهة واحدة وهي امتداد العقاب الجزائي للأشخاص الطبيعيين دون القبول بمساءلة الشركة نفسها.

ويمكن تبرير هذا الموقف لفقه القضاء التونسي والفقه حول صفة المسؤول عن جريمة التسبب بالإفلاس، بأنه يرجع إلى عدم قبول فكرة المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية لذلك سعى الفقه وفقه القضاء إلى البحث عن مسؤول من بين المسيرين للشركات مع أنه كان بالإمكان إسناد هذه المسؤولية إلى الشركة نفسها بما أن لها صفة التاجر وفي الوقت نفسه فإن لا شيء يحول دون مساءلة أي من مسيريها إذا ثبت أن له دورا في وقوع الجريمة، فمسؤولية الشخص المعنوي لا تحول دون مساءلة مسيريه حسبما سيقع بيانه لاحقا خاصة وأن هذه الحصانة التي لازال فقه القضاء يعطيها للشركات ستحد من نجاعة القانون الجزائي الاقتصادي، وستؤدي إلى عدم تحقيق النتائج المتوخاة من بعض حالات التجريم، خاصة تلك التي أقرت لضمان حقوق الشركاء وحقوق الغير وحتى لإنقاذ المؤسسة نفسها.

---

1) انظر: فتحي الميموني، مرجع سابق، ص 96.

أما المشرّع الفرنسي فقد أقر بالفصل 202 من قانون 25 جانفي 1985 المتعلق بالتسوية القضائية في فقرته الأولى أن الذوات المعنوية يمكن أن تعتبر مسؤولة عن الجرائم المنصوص عليها ضمن الفصلين 198 (المتعلق بالتفالس الاحتيالي) 199 (الخاص بالشركات المدرجة بالبورصة) من المجلة الجزائية (القديمة) وذلك بصفتها شريكاً أو فاعلاً أصلياً[1].

ثانيا: مسؤولية الذات المعنوية عن جريمة تعطيل إجراءات التسوية.

وقع اقرار جريمة تعطيل إجراءات التسوية[2] في التشريع التونسي بموجب الفصل 55 من قانون انقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية [3] الذي جاء فيه "يعاقب ... كل من يقوم بتصريح كاذب أو باخفاء مملكاته أو ديونه ولو جزئيا أو يتعمد افتعال أو استعمال وثيقة من شأنها أن تؤثر على انطلاق اجراءات التسوية أو على برنامج الانقاذ. كما يستهدف للعقوبة نفسها كل من يعطل عمدا أو يحاول أن يعطل اجراءات التسوية القضائية في أي من أطوارها...".

وحسب الفصل 3 من القانون ذاته[4] فإنه " ينتفع بهذا النظام كل شخص طبيعي او معنوي خاضع للضريبة حسب النظام الحقيقي يتعاطى نشاطا تجاريا او صناعيا او حرفيا كما تنتفع بهذا النظام الشركات التجارية التي تتعاطى نشاطا فلاحيا او نشاطا في ميدان الصيد البحري". مما يعني

---

1)Chaput (Y), les sanctions et les personnes morales en redressement judiciaire, in R.S.1993, P.361.

2) هذه هي التسمية التي قررها المشرع في الفصل 20 من القانون عدد 34 لسنة 1995 مؤرخ في 17 أفريل 1995 حسبما وقع تنقيحه بالقانون عدد 79 لسنة 2003 مؤرخ في 29 ديسمبر 2003 و بالقانون عدد 63 لسنة 1999 المؤرخ في 15 جويلية ونصه: "في صورة تقديم مطلب التسوية القضائيّة من قبل أحد الدائنين طبق أحكام الفصل 4 مكرر من هذا القانون، تتولّى كتابة المحكمة فورا إعلام المدين بمطلب التّسوية واطلاع النيابة العمومية عليه. وعلى المدين أن يدلي ببيان ممضى يتضمن ما له وما عليه من الديون مع تحديد أسماء الدائنين والمدينين ومقرّاتهم وقائمة في أسماء أهم الحرفاء والمزودين وقائمة في أسماء الأجراء والمسيّرين وأجرة كل واحد منهم وامتيازاته وذلك في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ إعلامه بمطلب التسوية القضائية أو من تاريخ تقديم الطلب. وإن تخلف المدين عن تقديم ما ذكر، فإنه يعد مرتكبا لجريمة تعطيل إجراءات التسوية المنصوص عليها وعلى عقاب مرتكبها بالفصل 55 من هذا القانون". وهي في الحقيقة تسمية تبقى قاصرة عن التعبير عن الجريمة التي تطال جميع مراحل عملية التسوية و برنامج الانقاذ وكان من الأفضل لو سميت جريمة أفشال عملية الانقاذ.

3) القانون عدد 34 لسنة 1995 مؤرخ في 17 أفريل 1995 حسبما وقع تنقيحه بالقانون عدد 79 لسنة 2003 مؤرخ في 29 ديسمبر 2003 و بالقانون عدد 63 لسنة 1999 المؤرخ في 15 جويلية.

4) حسبما نقح بالقانون عدد 63 لسنة 1999 مؤرخ في 15 جويلية 1999

مبدئيا امكانية تطبيق تلك الجريمة على الذوات المعنوية، إلا أن الفصل 19 (جديد2003): يقدم مطلب التسوية القضائية إلى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المقر الرئيسي للمؤسسة وفقا لأحكام الفصل 4 مكرر (جديد) من هذا القانون، من قبل:-صاحب المؤسسة إن تعلق الأمر بمؤسسة فردية خاضعة لهذا القانون، -الرئيس المدير العام أو المدير العام أو أغلبية أعضاء مجلس الإدارة، إن تعلق الأمر بشركة خفية الاسم ذات مجلس إدارة، -رئيس هيأة الإدارة الجماعية أو المدير العام الوحيد أو أغلبية أعضاء هيأة الإدارة الجماعية إن تعلق الأمر بشركة خفية الاسم ذات هيأة إدارة جماعية، - الشريك الوحيد إذا تعلق الأمر بشركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة -. وكيل الشركة بالنسبة إلى الشركات الأخرى...".

وبما أن المسير هو المسؤول عن تقديم المطلب فهو المسؤول عما يتضمنه من بيانات وبالتالي فإنه هو المسؤول عن جريمة الفصل 55 من قانون الإنقاذ ولا يمكن تحميل هذه المسؤولية للذات المعنوية نفسها بما أن المشرّع لم يحملها أي واجب بصفة مباشرة. إلا أن هذا التأويل وإن بدا منطقيا في ظاهره فهو يتعارض مع صياغة الفصل 55 الذي يتحدث عن اخفاء شخص لممتلكاته أو ديونه، والمسير ليس بمالك وليس بمدين وإنما الشخص المعنوي هو المدين وهو المالك بما أن له ذمة مالية مستقلة عن ذمة أعضائه، صحيح أن الفصول السابقة تحمل واجب تقديم التصريح الى المسير فان هذا لا يمنع من اسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية نفسها، باعتبار وأننا سنرى لاحقا وأن الشخص المعنوي لا يرتكب جرائمه الا بواسطة أعضائه الذين هم مسيريه وممثليه هذا من جهة ومن جهة أخرى فلا شيء يحول دون ازدواجية المسؤولية الجزائية كما سيأتي لاحقا أيضا.

أما المشرّع الفرنسي فقد كرس بالفصل 204 من قانون[1] 1985 مسؤولية الذات المعنوية عن جرائم عرقلة التسوية القضائية سواء بصفة فاعل أصلي أو شريك أو بارتكاب جرائم أخرى أدت الى هذه العرقلة[2].

---

1) القانون رقم 98/ 85 بتاريخ 25/ 85 بتاريخ 25/ 1/ 1985.

2)haput (Y), les sanctions et les personnes morales en redressement judiciaire, in R.S.1993, P.358.

2 ـ مسؤولية الذات المعنوية عن الجرائم الواقعة في فترة التصفية

مما لا شك فيه أن امتداد الشخصية القانونية للشركة في فترة التصفية ثابت قانونـاً في التـشريع التونسي وذلك طبقا لمنطوق الفصل 29 م.ش.ت والذي نص على أن " تكون الشركة في حالة تصفية بداية من تاريخ حلها مهما كان سبب ذلك... غير أن الشخصية المعنوية للشركة تبقى قائمة إلى حـين ختم أعمال التصفية ولا يمكن للشركة أن تعارض الغير بذلك إلا بداية من اليـوم الـذي يـلي إشـهار حل الشركة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية بعد ترسيمه بالسجل التجاري". وهو ما كان يقـر به كذلك فقه القضاء التونسي[1].

وهو نفس الحكم الوارد في المـادة 80 مـن قـانون التجـارة الـسوري والمـادة 138 مـن قـانون الشركات المصري 159/ 1981 وفي المادة 69 من قانون التجارة اللبنـاني[2] و المـادة 291 ق شركـات اماراتي والمادة 295 ق شركات بحريني و المادة 216 من نظام الشركات الـسعودي و 32 ق شركـات كويتي و المادة 295 ق شركات قطري و و الاردني في المادتين 35 و 254-أ من قانون الشركات.

ويعتبر نظام التصفية أخف وطأة وأقل قساوة من نظام الإفلاس على المدين التـاجر المتوقـف عن دفع ديونه، ولا شك أن الشركات أثناء تصفيتها تتطلب انتباهاً أكثر من أي مرحلـة مـن مراحـل حياتها فالمصفي يمكن أن يتجاهل حقوق الغير والمساهمين في الشركة لذلك فقـد حملـه المـشرع بعـدة واجبات وذلك لضمان حماية المساهمين والدائنين وفي صورة مخالفة هذه الواجبـات فقـد رتـب عليهـا المشرع عدة عقوبات جزائية[3].

ولكن السؤال المطروح هنا هـو هـل يمكـن اسـناد مـسؤولية جزائيـة للـشركة عـن الجـرائم المرتكبة أثناء أعمال التصفية؟ خاصة وأن محكمة الاستئناف بتونس العاصمة أقرت أن الإعـلان عـن تصفية الشركة لا يمنع القيام ضدها إذ أن الشخصية المعنوية للشركة تبقى قائمة بعد انحلالها في مـدة

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 19166 مؤرخ في 18/ 02/ 1987 ـ م.ق.ت. جانفي 1989 ص97.

2) ونصها: "بعد الحل تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولاجل حاجة التصفية فقط".

3) انظر الفصول من 49 إلى 53 م.ش.ت. كما وقع تنقيح بعضها (الفـصلين 49 و50) بموجـب القـانون عـدد 65 لـسنة 2005 المؤرخ في 27/ 7/ 2005 يتعلق بتنقيح و اتمام م ش ت. و مقال فتحي الميموني: المسؤولية الجزائية لمصفي الـشركة، ملتقى مجلة الشركات التجارية بعد تنقيحات 2005. سبق ذكره، ص185.

التصفية عملا بأحكام الفصل 24 م.ت[1]. لهذا فإن تحديد مدى امكانية إسناد المسؤولية الجزائية الى الذات المعنوية تقتضي معرفة مسألتين الأولى تتعلق بصفة المصفي، هل هو ممثل للشركة أم ممثل للشركاء؟ ثم معرفة ما هي الغاية من اقرار امتداد الشخصية القانونية للشركة؟

فهل المصفي ممثل للشركة ام ممثل للشركاء؟

تشريعيا أجاب المشرع التونسي عن ذلك في الفصل 42 م ش ت والذي يعتبر المصفي "الممثل القانوني للشركة الواقع حلها..."، كما تنبغي الإشارة أيضاً إلى الفصل 1337 م.ا.ع والذي ينص على أن "المكلف بالتصفية هو القائم مقام الشركة المتصرف في أمورها...".

ولقد بينت محكمة التعقيب التونسية[2] أن "الأعمال التي يجريها المصفي بهذه الصفة باعتباره نائباً عن الشركة لا عن الشركاء..."

وكان الفصل 24 م.ت تونسية ينص صراحة قبل إلغاءه بمجلة الشركات التجارية على أن "امتداد شخصية الشركة فترة التصفية هو لضرورة إنجازها فحسب"، وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية[3] واعتماداً على هذه الأحكام فإن تحميل الشركة مسؤولية الجرائم المرتكبة في هذه المرحلة غير وارد باعتبار أن الجريمة مهما كانت لا يمكن أن تكون لازمة لإتمام عملية التصفية لكن م.ش.ت لم تتضمن مثل هذه القاعدة التي تحدد الغاية من امتداد الشخصية القانونية في فترة التصفية بل على العكس ينص الفصل 42 م.ش.ت على: "يعتبر المصفي الممثل القانوني للشركة الواقع حلها. وله بصفته تلك سلطة موسعة لتحقيق الأصول وخلاص الدائنين وتمثيلها لدى المحاكم وتوزيع ما بقي بين الشركاء. ويجوز له أن ينيب غيره في عمل أو أعمال معينة وعليه مسؤولية من أنابه ولا يعارض الغير بكل تضيق في العقد التأسيس لسلطات المصفي.

ويمكن للمصفي مواصلة تنفيذ العقود المبرمة سابقا وإبرام عقود أخرى إذا استوجبت ظروف التصفية ذلك". والفصل 51 م.ش.ت يعاقب المصفي الذي يستعمل عمداً أموال الشركة التي هي في حالة تصفية فيما هو مخالف لمصلحتها لغايات شخصية.

---

1) انظر القرار الاستئنافي عدد23531 المؤرخ في 25 أكتوبر 1995. م.ق.ت. عدد نوفمبر 1995، ص.77.

2) القرار السابق.

3) القرار السابق نفسه.

فحسب أحكام هذين الفصلين (42 يعتبر المصفي ممثلا للشركة) و(51 يعاقبه إذا أضر بمصلحة الشركة) فإنه يمكن القول أن المصفي إذا ارتكب جريمة لحساب الشركة فإن هذه الأخيرة ستكون مسؤولة حتما عن أفعاله لتوفر شروط إسناد المسؤولية إليها فهو ممثل لها ارتكب جريمة لمصلحتها. لكن الفصل 38 م.ش.ت ينص على أنه " يعد المصفي مسؤولا تجاه الشركة وتجاه الغير عن أخطائه المرتكبة أثناء مباشرته لمهامه...". وهذا يعني أن الشركة ليست مسؤولة عن أفعاله، إلى جانب أن المشرع حمل العديد من الواجبات للمصفي نفسه وأقر مسؤوليته الجزائية عن عدم الالتزام بتلك الواجبات وذلك طبقا لما ورد في مجلة الشركات التجارية الفصول من 49 إلى 53 والتي وردت تحت عنوان (أحكام جزائية) وكلها تعاقب المصفي الذي يخل بالالتزامات المنوطة بعهدته. الى جانب أن المشرّع حمل أحيانا الواجب للمصفي نفسه وأقر مسؤوليته الجزائية عن عدم الالتزام به مثال ذلك الفصل 24 من قانون السجل التجاري التونسي لسنة 1995 الذي حمل المصفي واجب التشطيب على التسجيل.

أما المادة (37): ب من قانون الشركات الأردني الخاصة بشركة التضامن[1] فقد نصت على أنه:" ليس للمصفي ان يمارس اي عمل جديد من اعمال الشركة او باسمها الا ما كان لازما او ضروريا لاتمام عمل سبق للشركة ان بدأته. ج) يعتبر المصفي مسؤولا بصفته الشخصية عن مخالفة احكام هذه المادة".

و جاء في المادة 291 من ق الشركات الاماراتي أنه:"تدخل الشركة بمجرد حلها في دور التصفية وتحتفظ خلال مدة التصفية بالشخصية الاعتبارية بالقدر اللازم لاعمال التصفية، ويجب ان يضاف الى اسم الشركة عبارة "تحت التصفية" مكتوبة بطريقة واضحة". وحسب المادة 300:"لا يجوز للمصفي ان يبدأ اعمالا جديدة الا اذا كانت لازمة لاتمام اعمال سابقة، واذا قام المصفي باعمال جديدة لا تقتضيها التصفية كان مسؤولا في جميع امواله عن هذه الاعمال فاذا تعدد المصفون كانوا مسؤولين بالتضامن". أما المادة 305":تلتزم الشركة بتصرفات المصفي التي تقتضيها اعمال التصفية طالما كانت في حدود سلطاته، ولا تترتب أية مسؤولية في ذمة المصفي بسبب مباشرة تلك الاعمال".

1) مع وجود احكام خاصة ببقية اصناف الشركات.

لكن المادة 311 تنص على أنه"يسأل المصفي قبل الشركة اذا اساء تدبير شؤونها خلال مدة التصفية كما يسأل عن تعويض الضرر الذي يلحق الغير بسبب اخطائه". و هو تقريبا نفس حكم المواد 295 و ما بعده من ق الشركات البحريني و القطري.

و اكتفت المادة 35 من ق الشركات الكويتي ببيان أنه :"ليس للمصفي أن يبدأ عملا جديدا من أعمال الشركة ، إلا ما يكون لازما لإتمام عمل سابق."

ويعتبر الفقه في سورية أن المصفي هو وكيل الشركاء للقيام بأعمال التصفية فوضعه يشبه وضع مدير الشركة[1] و جاء في المادة 80 من قانون التجارة السوري أنه "بعد الانحلال تبقى شخصية الشركة التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولأجل حاجة التصفية فقط".

أما في مصر فإن المادة 147 من قانون الشركات المصري 159/ 1981 تنص على أنه "تلتزم الشركة بكل تصرف يجريه المصفي باسمها إذا كان مما تقتضيه أعمال التصفية ولو جاوز القيود الواردة على سلطة المصفي...".كما أن المشرع المصري أقر بموجب نص عام هو المادة 154 شركات (قانون 159/ 1981) أنه "يسأل المصفي قبل الشركة إذا أساء تدبير شؤونها خلال مدة التصفية. كما يسأل المصفي عن تعويض الضرر الذي يلحق المساهمين أو الشركاء أو الغير بسبب أخطائه

وحيث أن المصفي هو ممثل للشركة فإنه يمكن القول بأن الشركة يمكن أن تتحمل مسؤولية جزائية عن الجرائم التي يرتكبها المصفي إلا إذا كانت الغاية من امتداد الشخصية القانونية للشركة محددة في مجال معين.

وبناء على جملة ما سبق فإن تحميل الشركة مسؤولية الجرائم المرتكبة في هذه المرحلة غير وارد باعتبار أن الجريمة مهما كانت لا يمكن أن تكون لازمة لاتمام عملية التصفية.

أما المشرّع الفرنسي فإنه قد قبل امكانية تسليط العقاب في فترة التصفية لجرائم ارتكبت في الفترة السابقة لعملية التصفية وذلك في الفصل 131 ـ 1 ـ فقرة أولى من المجلة الجزائية الجديدة [2].

وهذا الحل يمكن اعتماده في القوانين العربية باعتبار أنه يعاقب الشركة على جريمة ارتكبتها

1) شفيق طعمة: شرح القانون المدني السوري، ج5. ص4650.

2) انظر : Mercadal مرجع سابق، ص.546.

أثناء قيامها بنشاطها ولم تكتشف إلا أثناء التصفية، وبما أن الشخصية القانونية للشركة لم تنقض بعد فإن المؤاخذة الجزائية ممكنة.

وانطلاقا مما سبق يمكن القول أن مسؤولية الذات المعنوية جزائيا في مرحلة التأسيس والانقضاء تبقى محدودة من حيث الجرائم الممكن اقترافها وذلك خلافا لمرحلة التسيير التي يصعب فيها مبدئيا تحديد تلك الجرائم.

الفقرة الثالثة : تحديد الجرائم المسندة للذوات المعنوية

كان المشرّع الفرنسي وكما جاء سابقا لا يعمم المؤاخذة الجزائية للذات المعنوية فقد اعتمد مبدأ التخصيص أي أن لا مسؤولية جزائية للذوات المعنوية إلا إذا وجد نص خاص (قانون أو ترتيب) يقرها وتطبيقا لهذه القاعدة سبق لمحكمة التعقيب الفرنسية أن أقرت تطبيقا لأحكام الفصل 121 ـ 2 م.ج.ف أنه وإن كانت القاعدة الواردة بالفصل المذكور تتجاوز المجلة الجزائية الى النصوص الخاصة فإن ذلك لا يكون إلا إذا نصت تلك القوانين على ذلك صراحة[1]. وهذا ما يتطلب البحث عن الأوضاع التي وقع فيها اقرار التجريم [2]. لكن هذه الوضعية تبدلت منذ تنقيح المجلة الجزائية الفرنسية سنة 2004 بموجب القانون عدد 204/ 2004 المؤرخ في 9/ 3/ 2004 وإقرار تلك المسؤولية كمبدأ عام و التخلي عما يعرف بمبدأ التخصيص في المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

أما كل من المشرع السوري و اللبناني و الاردني و القطري و الاماراتي فقد أقروا مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً بموجب نص عام، متجاوزين بدورهم مبدأ التخصيص، فكلما توافرت شروط مساءلة الذات المعنوية، كان عقابها مستوجباً.

---

1) انظر: - Cass. Crim, 30/10/1995. J.C.P. 1996. éd. G, IV, 271, Juris Data, n°003678. B. n°.336.

حيث اعتبرت أن مجلة الاستهلاك لم تقر ذلك وبالتالي لا يمكن إسناد المسؤولية للذات المعنوية.

2)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°37

وكذلك مقال FRANCHI سابق الذكر والذي يتعرض فيه الى الجرائم التي يمكن إسنادها الى الذات المعنوية ويقسم هذه الدراسة الى ثلاثة أجزاء .. 1 ـ الحالات التي أقر فيها المشرّع مسؤولية الذات المعنوية، 2 ـ الحالات التي لم يقر فيها رغم ضرورتها، 3ـ الحالات التي لم يقر فيها وهي غير ضرورية.

وقد ذهبت محكمة التمييز اللبنانية إلى حد القول بالمساواة التامة بين الذات المعنوية والذات الطبيعية في المسؤولية الجنائية حين أكدت أن "القانون عند بحثه المسؤولية الجزائية بصورة عامة وبالنسبة لفاعلي الجريمة توخى المساواة بينهم سواء أكانوا من الأشخاص الحقيقيين أم من الأشخاص المعنويين، ولم يفرق بينهم إلا في كيفية ترتب المسؤولية وفي نوع العقوبة الواجب القضاء بها".(1).

لكن المشرعين المصري والتونسي و السعودي و البحريني و الكويتي والعماني اختاروا عدم وضع نص عام تاركين المسألة للنصوص الخاصة، مع بعض الاختلافات بينهم.

فعلى الرغم من أنهم لم يضعوا نصا عاما ينظم تلك المسؤولية فإن سكوتهم بحد ذاته يعد تكريسا لمبدأ التخصيص وهو ما يعني أنه على خلاف الشخص الطبيعي الذي يستطيع أن يرتكب كل الجرائم الواردة في المجلة الجزائية أو القوانين الخاصة فإن الذات المعنوية لا تعاقب الا في الحالات المنصوص عليها قانونا(2) لذلك يجب احصاء جملة الجرائم الواردة بالنصوص الجزائية(3).

ولكن ما جدوى هذا الإحصاء؟ الذي لن يشكل سوى عملية تعداد حصرية لا فائدة منها، و جميع النصوص التي تم أو سيتم التعرض لها في هذا البحث تغني عن ذلك. كما أن مسألة وضع

---

1) قرار رقم 297 تاريخ 19 ـ 12 ـ 1958. سمير عالية: موسوعة الاجتهادات الجزائية ـ ولقد جاء هذا القرار تأويلاً لأحكام المادة 210 ق.ع لبناني التي أخذت عنها المادة 209 سوري.

2) مع الإشارة إلى أن هناك بعض النصوص استخدمت عبارات تؤكد نية المشرع في عدم إسناد الجرائم الواردة فيها إلى الذوات المعنوية ومن ذلك ما جاء في التشريع التونسي مثلاً حول جريمة التزوير، حيث جاء في الفصل 175 م.ج. تونسية (المنقح بالقانون رقم 23 لسنة 1989) "يعاقب بالسجن... وبخطية... كل إنسان، غير من ذكر، ارتكب زوراً بإحدى الوسائل المقررة بالفصل 172 من هذه المجلة". إلى جانب أن النصوص التي تتطلب صفة معينة في الفاعل (موظف، طبيب... الخ.) مما لا يتوفر إلا للإنسان تمثل إقصاء لمسؤولية الذات المعنوية جنائياً، ولكن هذا لا يمنع من إمكانية ملاحقة الذات المعنوية كشريك أو كمسؤول عن فعل الغير كما سنرى لاحقاً.

3) انظر : BEL HAJ HAMOUDA (A), op.cit., P.18.

ولقد قام بعض الفقهاء الفرنسيين بإيراد قائمة بالجرائم التي اعترف فيها المشرع بمسؤولية الذوات المعنوية داخل المجلة الجزائية الفرنسية وخارجها. انظر من ذلك مثلاً:

- Pradel (J), nouveau code, op. Cit. n°53. P.111 et. S.
- J. C. P. Art. (121 – 2), 11 – 1998. n° 27 p.1.

ويرى الأستاذ Pradel أن من يقرأ هذا الجدول يعتقد أن المسؤولية الجنائية قد غزت كامل القانون الفرنسي، وهذا صحيح بالنسبة للقانون التقليدي وبعض القطاعات العصرية مثل البيئة والمنافسة، ولكنه خاطئ فيما يتعلق بميادين هامة مثل قانون الشركات وقانون الشغل (العمل) التي لم يأت فيها أي نص جديد يكرس هذه المسؤولية. المرجع السابق. ص116.

قائمة حصرية بالجرائم ليست له قيمة عملية كبيرة باعتبار أن هذه القائمة غير ثابتة لذلك يتجه البحث في هذه الجرائم اعتمادا على ركنها المادي وركنها المعنوي لمعرفة إلى أي مرحلة وصل المشرع في تجسيده للأشخاص المعنوية وهل أصبح يعاملها على قدم المساواة مع الشخص الطبيعي، أم أن مسؤوليتها لازالت محددة في بعض الجرائم؟

للإجابة عن هذا السؤال سيتم التعرض إلى أهم التقسيمات للجرائم، فمن حيث الركن المادي ينبغي تحديد نوعية الجرائم التي يمكن إسنادها إلى الأشخاص المعنوية هل هي الجرائم السلبية فقط أم هي الجرائم السلبية والإيجابية معاً؟ (ب) ومن حيث الركن المعنوي سيتم التعرض أيضاً إلى أهم التقسيمات كذلك، وهي جرائم الخطأ والجرائم المادية (أ) لمعرفة أي منها يمكن إسناده إلى الأشخاص المعنوية.

أ. مسؤولية الذوات المعنوية عن جرائم الخطأ و الجرائم المادية:

إن دراسة مسؤولية الذوات المعنوية عن جرائم الخطأ تستوجب في البدء معرفة هل يمكن أن تسند الى الذوات المعنوية مسؤولية عن جريمة خطأ؟ وما هي هذه الجرائم المسندة للذوات المعنوية إن وجدت.

أولا. امكانية اسناد المسؤولية عن جرائم الخطأ للذوات المعنوية:

إن الحجة الاساسية التي يستند اليها معارضو المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية هي عدم امكان توفر الركن المعنوي للجريمة في حقها. فطالما أن الجريمة تفترض أن يرتكبها شخصا له ارادة فيترتب على ذلك أنه لا يمكن أن يرتكبها إلا الشخص الآدمي، أما الجماعات التي يعترف لها القانون بالشخصية القانونية فلا تستطيع أن تجرم بسبب ان لا ارادة لها ، فالذات المعنوية خلو من الارادة والقصد، وهي لا تستطيع تحقيق العناصر المادية للجريمة، ولا أن يتوافر لديها خطأ [1]. فالانسان "الشخص الطبيعي" وحده يمكن أن تكون له ارادة حرة ومتميزة ويمكنه وحده القيام بأعمال اجرامية تثير مسؤوليته الجزائية فالذات المعنوية افتراض مصطنع عن طريق القانون لا يتلاءم مع

1)Faivre :"la responsabilité pénale des personnes morales.in R.S.C,1958 P.568.

وجود قدرة على الارادة والفعل[1]. وبما أن الـذات المعنويـة إذاً، محـض افـتراض قـانوني ولـيس لهـا وجود مادي، فإن القانون الجزائي لا يبني أحكامه على الافتراض والمجاز[2]

كما أن الذوات المعنوية التي نريدها أن ترتقي الى مرتبة الشخص الطبيعي غير قابلـة أن يـسند لها خطأ سواء بالمعنى الاخلاقي أو القـانوني لأنهـا تتمتـع بكـل شيء مـا عـدا الـوعي الأخلاقـي أو القانوني وبالتالي فلا يمكن أن يسند لها أي خطأ جزائـي إلا إذا قمنـا بتوسـيع الى حـد استعارة هـذا الوعي الأخلاقي أو ببساطة الى حد تشويه عميق للأسس التقليدية للمسؤولية الجزائية[3].

كما أن بعض الفقهاء يرون أن القوانين التـي لم تأخـذ موقفـاً صريحـاً ازاء مـسؤولية الـذوات المعنوية جزائيا ترفض هذه المسؤولية ضمنا بما أنها تضع قاعدة صريحة تشترط أنه لا يعاقـب أحـد إلا عن جريمة ارتكبت عن ارادة وسوء قصد ومن بين تلـك القـوانين نجـد القـانون الجزائـي الايطـالي (الفصل 42). وكذلك قوانين الدول الاسكندينافية [4]. وهذه القاعدة هي ذاتها التي أوردها المـشرع السوري في المادة209 ـ 1 ق.ع "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقـدم عـلى الفعـل عـن وعـي وإرادة"، والمشرّع التونسي في الفصل 37 مجلة جزائية "لا يعاقب أحد الا عن فعل ارتكب قصدا..." والتي كرسها كذلك المشرّع الفرنـسي في الفـصل 121 ـ 3 م.ج جديـدة "لا جنايـة ولا جنحـة إلا إذا توافرت نية ارتكابها".

ان الحجج المقدمة أعلاه والتي أتى بها المعارضون لإسناد المسؤولية الجزائية للذوات المعنويـة لاقت ردا من المؤيدين لتلك المسؤولية.

فالقول بأن الذات المعنوية، لا إرادة لها، يقوم على النظرية القائلـة بـأن الـذات المعنويـة مجـرد افتراض من المشرع، لتمكينها من القيام بأغراضها على الوجه الأكمل، ولكـن النظريـة الـسائدة الآن تقول: بأن للذات المعنوية وجوداً حقيقياً بسبب المصالح الخاصة التي تقوم بتحقيقها، والتي من شأنها

1) الحبيب بودن: مرجع سابق، ص. 12.

2) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص 30 ـ 31.

3)BEL HAJ HAMOUDA (A), op.cit., P.14.

4) علي صالح ابراهيم : مرجع سابق، ص.84 ـ 85.

أن تجعل لهذه الذات شخصية مستقلة ومتميزة عن شخصيات أصحاب المصلحة فيها(1).

ولقد سبق للقضاء اللبناني أن اعتمد نظرية الحقيقة، إذ جاء في أحد القرارات "إن الشخصية المعنوية ليست في جوهرها مجرد تصور وافتراض أو نتيجة محتومة للقانون، بل إنها حقيقة تأتلف مع الواقع وترتكز عليه، وهي عبارة عن كيان يطابق حقيقة الحوادث والظواهر الاجتماعية وله حياته الخاصة"(2)

فالذات المعنوية لها وجود حقيقي من الناحية القانونية، فلها إرادة متميزة، ومصالح خاصة بها، وذمة مالية مستقلة، وإنكار الإرادة المستقلة للذات المعنوية، يترتب عنه نتائج قانونية يستحيل التسليم بها(3).

والأستاذ "André Vitu"(4) يرى أن الجماعة ذات التركيب أو الهيكل التدريجي هي كائن حقيقي يقرر المشرّع وجودها وتنظيم نشاطها، وهذا النشاط هو وليد ارادة حقيقية منفصلة عن ارادات الأعضاء، والتي يمكن أن تسند اليها آثار الأفعال مشروعة كانت أم غير مشروعة، طالما أنها ارتكبت باسمها وبواسطة الأعضاء الذين يعبرون عن إرادتها.

والارادة أو القدرة الارادية كما قد تكون فردية فإنه من المتصور أن تكون ارادة جماعية، فالجماعة مخلوق مختلف عن الأفراد الذين يؤلفونها(5) بمعنى أنه طالما تقرر للذات المعنوية كيان ذاتي مستقل[6].. ويمارس أنشطة باسمه هو ولحسابه الذاتي ويضاف الى ذمته المالية ويرد عليه الغرم أيضا وطالما أن مباشرة هذه الأنشطة وممارستها كما تكون في حدود القانون ودون مخالفة قد تنطوي على مجاوزة لأحكامه وخرق له، و ارادة مثل هذا الفعل المجانب للقانون ليست وليدة ارادة فرد بل

---

1) محمد كامل مرسي بك والسعيد مصطفى السعيد: مرجع سابق. ص321.

2) محكمة الاستئناف اللبنانية قرار رقم 300 الصادر في 10ـ12ـ1947. النشرة القضائية اللبنانية 1948. ص166.

3) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص34ـ35.

4) VITU (A), Rapport Français, la participation à l'infraction de VII congrés international de droit pénal, éd. Cujas., op.cit., P.45.

5) ر. غارو: مرجع سابق. ص101.

6) للتوسع في هذه المسألة أنظر محمود داوود يعقوب: ذاتية المسؤولية الجزائية للذات المعنوية، دراسة منشورة ضمن اعمال ملتقى "العدالة الجزائية: أي تطور؟"، كلية العلوم القانونية والاقتصادية و التصرف بجندوبة.جندوبة- طبرقة مارس 2007.

تصبح في هذه الحالة وليدة مجموعة من الارادات تتداول فيها بينهـا ثـم تقـرر التنفيـذ فـإرادة الـذات المعنوية هي إجماع آراء أعضائها من الأشخاص الطبيعيين، ومظهرها الأوامر والتعليمات التي ينفذها القائمون بإدارة أعمال الذات المعنوية[1]. "فمن غير المتصور أن يسند الفعل لمنفذه بـل يتعـين اسـناده لمن صدر عنه وباسمه ولحسابه وبارادته. فالارادة هنا لم تنحصر في دائرة ضيقة بـل هـي وليـدة ادراك وارادة الأفراد والأعضاء المكونين للذات المعنوية [2] بمعنى أنها عصارة نشاط الخلايـا التـي تتكـون منها، أي من مجموعة أولئك الذين يعبرون عنها[3] فمن وجهة نظر قانونية يمكن للذات المعنويـة أن تكون لها ارادة خاصـة معـبر عنهـا بواسـطة أعـضائها، هـذه الارادة خاصـة ومـستقلة ولا تتماشـى بالضرورة وارادة العناصر الطبيعية التي ساهمت في بلورتهـا[4]. فـالإرادة فرديـة بالنـسبة للـشخص الطبيعي، وجماعية بالنـسبة للـذات المعنويـة. وهـذه الإرادة الجماعيـة أهـل لأن ترتكـب خطـأ تمامـاً كالإرادة الفردية[5]. ولقد سبق أن اعترفنا للذات المعنوية بـارادة جماعيـة مـستقلة تختلـف عـن ارادة أعضائها يمكن أن تثير مسؤوليتها المدنية[6] أو تجعلها عرضة لعقوبات ادارية. والمسؤولية المدنية (أو الإرادية) تشترط (في أغلب الحالات) وجود خطأ، ولا يوجد خطأ إلا مع الإرادة[7]. فلماذا لا نقبـل مثل تلك الارادة لتأسيس المسؤولية الجزائية؟

فالقول بأن التشريعات التي وضعت نصاً عاماً يتطلـب الـوعي والإرادة كعنـصرين لا قيـام للمسؤولية الجزائية بدونها، يترتب عنه رفض ضمني لمسؤولية الذوات المعنوية جزائياً غير صـحيح. فالمشرع السوري، نص في المادة 209 على أنه "لا يحكم على أحد بعقوبة، ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة" ومع ذلك فإن المادة ذاتها في فقرتها الثانية أكدت مسؤولية الذوات المعنويـة جزائيـاً بموجب نص عام.

---

1) محمد مصطفى القللي: في المسؤولية الجنائية، القاهرة 1948. ص78.

2) علي صالح ابراهيم: ص.125 ـ 126 وكذلك انظر :

- Haket (M.E), Lecorporation setel le problème de leur activité et responsabilité pénale, in R.I.D.P 1924. P.131.

3) عبد المهيمن بكر سالم: القصد الجنائي في القانون المصري المقارن، طبعة أولى القاهرة 1959. ص 174 وما بعدها. رقم 119.

4) انظر : Delmas Marty (M), Droit pénal des affaires, op.cit., P.108 et s.

5) عبد الوهاب حومد: شرح قانون الجزاء الكويتي ـ القسم العام، منشورات جامعة الكويـت، الطبعـة 3 لعـام 1983. ص 318.

6) انظر : BEL HAJ HAMOUDA (A), op.cit., P.15

7) عبد الوهاب حومد: المرجع السابق. ص 316.

وهو الموقف ذاته الذي نجده لدى المشرعين اللبناني (المادة 210) والأردني (المادة 74) [1]، بل إن بعض هذه التشريعات ذهبت أبعد من ذلك حين أقرت إمكانية ملاحقة الذات المعنوية والحكم عليها بناء على الخطورة الإجرامية. انظر المواد 210 سوري و211 لبناني.

والقانون الفرنسي قبل تنقيح 2004 أخذ في ميدان تطبيق هذه المسؤولية عدة أنواع من الجرائم القصدية وغير القصدية [2] رغم أنه ينص بالفصل 121 ـ 3 م.ج فرنسية "لاجناية ولا جنحة بدون نية ارتكابها...".

والمشرّع التونسي على الرغم من اقراره للقاعدة ذاتها في الفصل 37 بأن لا عقاب الا على الجريمة القصدية نجده يقر المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية عن جرائم خطأ.

فالذات المعنوية تمتع بإرادة شرعية هي إرادة الأشخاص الطبيعيين الذين يعدون بمثابة الأعضاء بالنسبة لها، وهذه الإرادة يمكن أن تتجه إلى ارتكاب فعل مخالف للقانون وهي إرادة كما يمكن أن تتحقق في صورة القصد الجزائي لارتكاب جريمة عمدية، فإنها أيضاً قد تكون في صورة خطأ غير عمدي أي لارتكاب جريمة غير عمدية[3].

ثانيا ـ جرائم خطأ مسندة للذوات المعنوية

إن جرائم الخطأ كما جاء في الفصل الأول من الجزء الأول من هذا البحث تنقسم الى جرائم خطأ قصدي أو ما يعرف بالجرائم القصدية وجرائم الخطأ غير القصدي أو الجرائم غير القصدية ومن خلال تتبع النصوص التي أسندت المسؤولية الجزائية للذات المعنوية نجد أن البعض منها أسند لتلك الذوات مسؤولية جرائم قصدية، ومسؤولية جرائم غير قصدية.

1) والمغربي (المواد 132 و47 و127)

2)Delamas - Marty, art. cit. P.303 .PICARD Etienne, op.cit., P.268.

و بعد تنقيح 2004 باتت المسؤولية عامة تشمل كافة الجرائم.

3) مراد عبد الفتاح: (شرح تشريعات الغش) مرجع سابق. ص 193.

إن إقرار مسؤولية الذات المعنوية بموجب نص عام في التشريع السوري يعني أن إمكانية إسناد جرائم قصدية لها أمر لا شك فيه. ولقد اعتبرت محكمة التمييز اللبنانية أن ما قصده الشارع في المادة 210 (المطابقة للمادة 209 سوري) من قانون العقوبات هو "ضبط مسؤولية الهيئة المعنوية جزائياً ومعاقبتها عن الجرائم التي يرتكبها مديروها وأعضاء إدارتها وممثلوها وعمالها عندما يأتون الأعمال التي تشكل جرائم وذلك باسم الهيئة المذكورة أو بإحدى وسائلها دون التفريق بين نوع تلك الجرائم مقصودة كانت أم غير مقصودة. وحيث أن القول بأن تطبيق تلك المادة محصور بالأعمال الإيجابية التي تشكل جرماً فقط هو قول خاطئ لأن بعض الجرائم يتم بالامتناع عن القيام بعمل فرضه القانون أو تكون نتيجة إهمال وعدم مراعاة الأنظمة، ولم يشأ المشرع ربط مسؤولية الهيئات المعنوية بنوع خاص من الجرائم واستبعاد نوع آخر، لأن الذهاب إلى مثل هذا التفسير يفسد مبدأ المساواة الذي توخاه الشارع بين الأشخاص المعنويين والأشخاص الحقيقيين بشأن ترتيب المسؤولية الجزائية وأراد تكريسه في نص المادة (210)..."(1).

كما يمكن الإشارة إلى أن المواد 108 ق.ع سوري و 107 ق.ع لبناني و36 ق.ع أردني أقرت صراحة إمكانية حل الذات المعنوية إذا ارتكب أعضاؤها باسمها أو بإحدى وسائلها جناية أو جنحة مقصودة... ومن أمثلة هذه الجرائم المقصودة جريمة الإفلاس الاحتيالي (المادتان 678 و680 ق.ع) وكذلك جريمة الغش إضراراً بالدائنين (المادتان 685 و686 ق.ع).

و هو ما أكدته محكمة التمييز الأردنية حين اعتبرت أن:" المادة 74/ 1 ق ع أرست قاعدة بينت فيها أساس المسؤولية وهو أن من يقدم الشخص على الفعل عن وعي و إرادة يعاقب على فعله بالعقوبة المقررة في القانون، و أن البند الثاني منها اعتبر الهيئات المعنوية مسؤولة جزائيا عن اعمال مديريها و اعضاء ادارتها و ممثليها عندما يأتون هذه الأعمال المعاقبة جزائيا باسمها أو بأحدى و سائلها بصفتها شخصا معنويا، وقد قصد الشارع من ذلك وضع حد للجدل الفقهي الذي كان يدور حول ما إذا كانت للشخصية المعنوية إرادة كالإنسان أم لا، وهل يسأل جزائيا غير الإنسان،

1) قرار رقم 297 تاريخ 19 ـ 12 ـ 1958. مذكور لدى سمير عالية: موسوعة الاجتهادات الجزائية لقرارات وأحكام محكمة التمييز. وهذا التأويل يمكن أن ينطبق على المادة 209 سوري المأخوذة حرفياً عن المادة 210 لبناني.

فأورد نصا خاصا على معاقبتها عند توفر عنصر المسؤولية، على أساس أنها تتمتع بوجود قانوني و تمارس نشاطها بهذه الصفة و عليها أن تتحمل كافة الأثار القانونية التي تترتب على فعلها بما في ذلك إنزال العقوبة عليها وفق القواعد المقررة في القانون"[1].

أما في التشريع التونسي والتشريع المصري فهناك عدة نصوص أقرت إسناد هذا النوع من الجرائم إلى الذات المعنوية:

ففي التشريع المصري نجد أن أول قانون أقر إسناد المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية صراحة هو القانون رقم 281 لسنة 1994 الذي أضاف المادة 6 مكرراً (1) للقانون رقم 48 سنة 1941 المتعلق بقمع التدليس والغش، وبالرجوع إلى المادة الثانية مثلاً من هذا القانون (حسبما عدلت الأعوام 1955 و1961 و1994) نجد أن المشرع المصري يتطلب أن يكون المخالف على علم بالغش، أي أن الجريمة قصدية. كما أن جريمة خداع المشتري المنصوص عليها بالقانون رقم 48/ 1941، هي جريمة عمدية يشترط لقيامها ثبوت القصد الجزائي، وهو علم المتهم بالغش الحاصل في الشيء المتفق على بيعه، وأنه تعمد إدخال هذا الغش على المشتري[2].

فمن خلال ما سبق يتبين أن المشرع المصري، عندما أضاف المادة 6 (1) مكرراً لقانون قمع الغش والتدليس، يكون قد قبل بذلك إسناد مسؤولية الجرائم القصدية الواردة فيه إلى الذوات المعنوية.

وإلى جانب هذا النص نجد كذلك: المادة 22 من القانون رقم 146 لسنة 1988 المتعلق بشركات تلقي الأموال، والتي تنص على "يعاقب كل شخص طبيعي أو معنوي كان يعمل في مجال تلقي الأموال... وذلك إذا أثبت عمداً بيانات جوهرية غير صحيحة".

أما في التشريع التونسي فإننا نجد عدة فصول أيضاً، وهي:

- الفصل 83 مجلة الضريبة على دخل الأشخاص الطبيعيين والشركات الصادرة سنة 1989[3]

ينص هذا الفصل على أنه "دون المساس بالعقوبات الأخرى المنصوص عليها بهذه المجلة (والمقصود

---

1) تمييز جزائي رقم 178/ 85 مجلة نقابة المحامين لسنة 1987. ص976.

2) طعن رقم 1225 سنة 34 قضائية، جلسة 29 ـ 3 ـ 1955. مذكور لدى رمضان عبد العال وأحمد عبد الرحيم: المستحدث.. مرجع سابق. ص 435.

3) القانون عدد 114 لسنة 1989 مؤرخ في 30/ 12/ 1989 ـ الرائد الرسمي عدد 88 الصادر في 31/ 12/ 1989.

بها العقوبات الادارية)، يعاقب كل شخص خاضع للضريبة على الدخل حسب النظام الحقيقي أو للضريبة على الشركات قام عمدا بأعمال تحيل موصوفة للتملص من القيام بضبط الضريبة أو دفعها كليا أو جزئيا وكذلك الأشخاص المشاركون...".

فهذا الفصل يقر مسؤولية جزائية عمدية للذوات المعنوية اعتماداً على :

1 ـ الفصل يستخدم عبارة شخص بصفة مطلقة ثم يحددها بعد ذلك بالخاضعين للضريبة على الدخل حسب النظام الحقيقي (أولا) وثانيا (وهذا ما يهمنا هنا) الخاضعين للضريبة على الشركات ومن الطبيعي أن الخاضع للضريبة على الشركات هي الشركات ذاتها. وهو ما أقره صراحة الفصل45 من مجلة الضريبة.

2 ـ ومما يؤكد أن المشرّع انما قصد في هذا الفصل الشركات ذاتها لا مسيريها أنه لو أراد معاقبة المسيرين للذات المعنوية لأعلن عن ذلك صراحة كما فعل في الفصل 81 من المجلة نفسها الذي ينص على أن العقوبات تطبق في صورة ارتكاب الجريمة من شخص معنوي على "الرؤساء المديرين العامين أو المديرين أو الوكلاء وبصفة عامة على كل شخص له صفة ممثل للشخص المعنوي".

ـ الفصل 69 من قانون السجل التجاري لسنة 1995 حيث جاء بهذا الفصل "يعاقب كل شخص يدلي ببيان غير صحيح أو ناقص، عن سوء نية بقصد التسجيل أو التكميل أو التنقيح أو التشطيب بالسجل التجاري..

وينطبق العقاب المذكور على كل تاجر أو كيل أو مدير شركة داخلين تحت مقتضيات هذا القانون يرسم بصكوكه أو الأوراق المتعلقة بتجارته بيانات يعلم أنها غير صحيحة فيما يخص المحكمة التي هو مسجل بها أو عدد تسجيله..".

فالفقرة الأولى من هذا الفصل تعاقب كل شخص يدلي ببيان غير صحيح سواء للتسجيل أو التشطيب أو التنقيح وبالرجوع الى الفصول المتعلقة بالعمليات المذكورة نجد أنها قد حملت واجبات التسجيل والتنقيح والتشطيب للذات المعنوية نفسها[1].

---

1) راجع خاصة الفصول 2، 10، 18، 20، 21، 22، 54 من قانون السجل التجاري المذكور أعلاه.

أما الفقرة الثانية فإنها تميز بين الذات المعنوية التي لها صفة تاجر والذات المعنوية التي ليست لها تلك الصفة فالأولى تعاقب بصفة شخصية أما الثانية فيعاقب عنها الوكيل أو المدير.

فعبارة كل تاجر الواردة في بداية الفقرة الثانية من الفصل 69 تشمل الشركات و هي ذوات المعنوية وبالتالي فإن هذه الأخيرة هي التي تتحمل مسؤولية الجريمة العمدية الواردة بتلك الفقرة.

ومما يدعم هذا التوجه سواء بالنسبة للفقرة الأولى أو للفقرة الثانية من الفصل 69 ما جاء في الفقرة الثالثة من الفصل ذاته التي تحيل الى الفقرة الثانية من الفصل 68 من القانون ذاته والتي تقتضي أنه في ورة العود تضاعف الخطية أما بالنسبة للذوات المعنوية فإن الخطية لا تكون أقل من نصف الحد الأقصى المقرر فهذا إقرار صريح من المشرع بمسؤولية الذات المعنوية عن هذه الجرائم العمدية.

ـ الفصل 47 من قانون النفايات لسنة 1996 ينص هذا الفصل على جملة من الجرائم العمدية ويستعمل في جميع فقراته عبارة "كل شخص تعمد..." وحسب الفصل الثاني من القانون ذاته وهو فصل خصص للتعريفات فإن عبارة "شخص تشمل كل شخص مادي أو معنوي". وبناء على ذلك فإن الجرائم العمدية المذكورة بالفصل 47 يمكن أن تسند للذات المعنوية كما للذات الطبيعية على حد سواء وهو ما يؤكده الفصل 49 من ذلك القانون والذي يحصر الجزاء في العقوبات المالية إذا كان المخالف ذاتا معنوية.

وقبل الانتهاء من عرض هذه الجرائم لابد من الاشارة الى أن مدير (أو ممثل أو عامل) الذات المعنوية يعتبر عضواً في جسدها، وبالتالي فإن توافر القصد الجزائي لديه، يؤدي إلى توافر أركان الجريمة لدى الذات المعنوية باعتبار أن فعله هو فعل الذات المعنوية نفسها(1). فالقصد الجزائي ممكن التحقق لدى الذات المعنوية عبر إرادة ومعرفة المساهمين فيها، والقرار الذي يتخذ ضمنها هو قرار إرادي وحر كما أن المعرفة بالقوانين والواجبات الملقاة على عاتق الذات المعنوية عبر الأشخاص

1) حسين يوسف غنايم: مسؤولية الشركة عن أعمال مديرها في مواجهة الغير، المجلة العربية للفقه والقضاء ـ العدد 11 ـ نيسان (أبريل) 1992. ص72. وهذا الرأي في الحقيقة للقضاء الإنكليزي الذي يعتبر أن مديري الشركة هم أعضاؤها Organs ويعتبرون بمثابة دماغها.. فإفصاح المديرين عن قصدهم بمثابة دلالة كافية على إرادة الشركة.. فالشخص الطبيعي لا يعبر بقوله أو عمله عن الشركة، وإنما يتصرف كما لو كان هو الشركة ذاتها.. فعقله هو عقل الشركة.. انظر المرجع المذكور والقرارات الصادرة عن القضاء الإنكليزي التي ذكرها ص40 وص67.

الطبيعيين متوافرة إذ دون معرفة وإرادة هؤلاء لا يوجد قرار[1] ويمكن لإثبات النية الاجرامية للذات المعنوية اعتماد مداولات مجلس الادارة أو المذكرات أو التعليمات الكتابية أو شهادة الشهود[2].

2- مسؤولية الذوات المعنوية عن الجرائم الاقتصادية غير القصدية

إن هذا الصنف من الجرائم لم يقع اسناده للذوات المعنوية الا نادرا بما أن هذه الصورة من التجريم هي استثنائية جدا إذ وردت في حالات محدودة جدا. فعلى الرغم من أن التشريع السوري، وضع نصاً عاماً يقر مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، فإن الطابع الاستثنائي الذي أعطاه لجرائم الخطأ غير القصدي، يجعل من الحالات التي وقع فيها إسناد المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية قليلة، قلة الجرائم غير القصدية بصفة عامة[3]. ومن أمثلة هذه الجرائم في التشريع السوري، جريمة الإفلاس التقصيري (المادتين 679 و680 ق.ع).

أما المشرع المصري فلقد أدخل عقاب الإهمال إلى قانون قمع الغش والتدليس في الوقت ذاته الذي ادخل فيه مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، أي بموجب القانون رقم 281 لسنة 1994 بموجب المادة 6 مكرراً التي نصها "دون الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر.. إذا وقع الفعل.. بطريق الإهمال أو عدم الاحتياط والتحرز أو الإخلال بواجب الرقابة تكون العقوبة..." فاقتران إقرار مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، بإقرار العقاب على الخطأ غير القصدي، دليل على قبول المشرع المصري إسناد جرائم الخطأ غير القصدي إلى الذوات المعنوية.

وفي التشريع التونسي فإن الصبغة الاستثنائية للجرائم غير القصدية، تنعكس كذلك على الجرائم الاقتصادية، فلا نجد إلا عدداً محدوداً منها تم إسناده إلى الذوات المعنوية.

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992. ص 274.

2) زينب الطالبي: القانون الجنائي في شروح، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، الرباط، 1990، ص.146.

3) بالرغم من أن قانون العقوبات الاقتصادية السوري بعد تنقيح 1977 أصبح يعاقب في معظم مواده على الخطأ غير القصدي، فإن عدداً من تلك المواد تتطلب في الفاعل صفة العامل في الدولة التي لا يمكن أن تتمتع بها ذات معنوية.

فالفصل 95 من مجلة الغابات لسنة 1988 مثلا. ينص على "يجب على الشركات والمقاولين وغيرهم ممن يستعملون الطرقات والممرات داخل الغابات أو على مسافة 200 متر منها أخذ الاحتياطات اللازمة لتجنب حدوث الحرائق". فهذا الفصل يقر صورة من صور الخطأ غير القصدي وهي عدم أخذ الاحتياطات اللازمة ويحمل مسؤولية هذا الخطأ الى الشركات مما يعني أن المشرّع يقبل بفكرة اسناد جرائم الخطأ غير القصدي للذوات المعنوية الى جانب قبوله لاسناد جرائم الخطأ القصدي لتلك الذوات هذا الى جانب الميدان الواسع لمسؤولية الذوات المعنوية جزائيا وهو الجرائم المادية التي سبق وأن وقع تعريفها بأنها جريمة تقوم بدون البحث عن الركن المعنوي.

ويرى البعض[1] أن هذه المسؤولية المسندة للذات المعنوية يمكن أن تكون مجرد مسؤولية موضوعية تتحدد في الجرائم المادية التي لا تحتاج للذكاء والارادة.

فبما أن هذه الجرائم تقوم دون ضرورة للبحث في ركنها المعنوي فإنها بالتالي لن تكون عرضة للانتقاد الذي وجه الى مسألة اسناد الجرائم المبنية على الخطأ الى الذوات المعنوية، فهذه الأخيرة تكون مسؤولة عن الجرائم المادية البحتة المرتكبة بواسطة ممثليها أو مستخدميها، على أساس أن تلك الجرائم يعاقب عليها بغض النظر عن وجود النية، من عدمه، ولذا من الممكن إسنادها لشخص ليست له إرادة كالشخص المعنوي[2] فالقوانين التي كانت تنص على مسؤولية الذات المعنوية قبل صدور مجلة 1992 بفرنسا لم تكن تحتوي باستثناء بعض الجرائم إلا على جرائم مادية لا تتطلب لقيامها القصد الجزائي[3].

ولعل هذا ما شجع فقه القضاء الفرنسي (في المرحلة السابقة عن اقرار المشرّع لمسؤولية الذوات المعنوية جزائيا) على اقرار هذه المسؤولية خاصة بالنسبة للجرائم المادية [4]. ومع أن غالبية

---

1)BELHAJ HAMOUDA (A). op.cit, P.15-16.

2) انظر في ذلك أمين مصطفى محمد: النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية. طبعة 1996. ص195 ـ 196. حيث أورد عدة أمثلة لقرارات تعقيبية فرنسية اعتمدت هذا التوجه، منها:
Cass. Crim, 4 – 11 – 1898, S. 1901. 1. 27. et Cass Crim, 6 – 3 – 1958. D. 1958, 465. et Cass Crim, 25 – 4 – 1968. J. C. P. 1969 – 11. 16100, note PUECH

3)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°1.

4) Houpin مذكور لدى مهدي عبد الرؤوف: مرجع سابق ص482.

الفقه والقضاء في فرنسا كان متفقا (وهو ما أيده المشرّع في مجلة 1992) على عدم امكانية مساءلة الشخص المعنوي جزائيا بغير نص صريح في القانون فقد ذهبت بعض أحكام القضاء الفرنسي الى تقرير مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا دون وجود نص يقرر هذه المسؤولية صراحة وأسست محكمة التعقيب الفرنسية قضاءها على أنه وإن كان صحيحا بحسب الأصل ومراعاة لمبدأ شخصية العقوبات أن الشركة التجارية وهي شخص معنوي لا يمكن أن تتحمل مسؤولية جزائية أو تلحق بها عقوبة ولو مالية، إلا أن هذه القاعدة تحتمل استثناء مصدره قوانين خاصة، وأن هذا هو الشأن في مخالفة القوانين المتعلقة بالضرائب غير المباشرة، ذلك أن المخالفات التي من هذا النوع مادية بحتة[1].

إلا أن هذا المذهب لمحكمة التعقيب الفرنسية لا يمكن مجاراته، فالمسؤولية الجزائية تقوم على عاتق من ارتكب المخالفة عندما يقرن المشرّع خرق الموجب بجزاء. فلا عقوبة دون نص كما لا جرم دون نص [2] وبالتالي فلا مسؤولية دون نص أي أنه في غياب مبدأ عام يقر المسؤولية الجزائية للذات المعنوية فإنه لا يمكن اقرار تلك المسؤولية الا بموجب نص صريح حتى ولو كانت الجرائم مادية بحتة، ما لم يكن المشرع قد استخدم عبارات تشمل الذات الطبيعية والذات المعنوية ، على حد سواء.

أما في التشريع الجزائي الاقتصادي التونسي فاننا نجد أن عدد القوانين التي أسندت مسؤولية جزائية للذوات المعنوية عن جرائم مادية يفوق بكثير تلك التي أسندت لها مسؤولية عن جرائم خطأ بل إن جميع القوانين التي أقرت مسؤولية جزائية للذوات المعنوية أقرتها أما عن جرائم مادية فقط أو عن جرائم مادية وجرائم خطأ.

فالكثير من القوانين التي سبق ذكرها تعاقب الذوات المعنوية في القانون الجزائي الاقتصادي التونسي وعدد لا بأس بها من الجرائم الواردة في هذه القوانين تتطلب ركنا معنويا إلى جانب وجود الكثير من الجرائم المادية.

---

1) المشري : مرجع سابق، ص.403. وأمين مصطفى محمد: مرجع سابق. ص195.
2) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص.432.

ب – الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية :

يتشكل الركن المادي من فعل إيجابي يرتكبه الفاعل كما يتشكل من موقف سلبي يقفه، والفعل الإيجابي حدث يقع من إحدى حواس الفاعل في الطبيعة فيحدث فيها تغييراً ملموسا أو محسوسا أو مسموعا. وكما تقوم الجريمة بفعل مادي فإنها تقوم بامتناع عن القيام بفعل مادي[1] فتبعا لتعدد أوضاع أو صور العمل المادي المكون للجريمة يمكن التمييز بين الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية. وتكون الجريمة إيجابية أي جريمة فعل الارتكاب إذا تكون ركنها المادي من عمل إيجابي أي فعل يأتيه الجاني مخالفاً بذلك القانون الذي ينهي عن إتيانه بأن ينص على عقابه وهذه التي يطلق عليها "**délit d'action ou decommission**".

أما بالنسبة للجرائم السلبية فتأتي صورتها من أن المشرع قد يعمد أحيانا إلى فرض القيام بأعمال معينة وذلك بالنص على عقاب مجرد الامتناع عن القيام بها وعندئذ يكون الامتناع عن القيام بهذه الأعمال جريمة سلبية أي جريمة امتناع أو جريمة ترك[2] "**délit d'inaction ou d'omission**".

ولعل السؤال الذي يطرح في هذا الإطار هو: مدى إمكانية إسناد هذين الصنفين من الجرائم إلى الذات المعنوية ؟

مبدئياً وحسب طبيعة الذات المعنوية المفتقرة للكيان المادي فيبدو أن الجرائم السلبية هي الأكثر ملاءمة لخصوصيات الذوات المعنوية ويمكن بسهولة قبول ارتكاب الذوات المعنوية لجريمة سلبية فهذه الأخيرة لا تتطلب نشاط خارجي وهي تبدأ وتنتهي دون أن يحتاج الفاعل إلى القيام بعمل أو مجهود للوصول إلى غايته. ففعل الإمتناع أو الترك في هذه الأحوال كاف لإحداث النتيجة والتي تكون في الغالب بسيطة لأن ركنها المادي غير مركب ولا يغيب عن البال أن هذا النوع من الجرائم في أغلب الحالات لا يشترط فيه تحقق نتيجة مادية فهي تتوفر بمجرد المساس بالمصلحة التي

---

1) انظر: حومد عبد الوهاب، المفصل في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المطبعة الجديدة دمشق، طبعة 1990، ص 201.

2) انظر: عبد العظيم مرسي وزير، افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، بيروت، 1988، ص 27.

يحميها القانون مع تحقق النتيجة القانونية التي تتمثل في التطابق بين السلوك السلبي والنص القانوني.

ومن خلال ما تقدم يتبين مدى ملائمة طبيعة الذات المعنوية مع هذا النوع من الجرائم حتى ان المعارضين لمثل هذه المسؤولية لن تكون لهم حجة في رفض مثل هذا النوع من الجرائم وحتى انصار نظرية الخيال الذين يرون أن الشركة، بل الذوات المعنوية عموما مجرد افتراض قانوني اقتضته الضرورة من أجل تحقيق مصالح معينة لن تكون لهم حجة لرفض إسناد مثل هذا النوع من الجرائم إلى الذات المعنوية.

أما بالنسبة للجرائم الإيجابية فهي التي قد تطرح الإشكالية الأكثر تعقيدا لأنها تتطلب من مرتكب الجريمة أن يكون ذو كيان مادي يصدر عنه فعل ايجابي صادر عن حركة إرادية تصدر عن كل الجسم أو أحد أعضاءه وينتج عن هذا الفعل تغيير في العالم الخارجي[1]، ولعله من البديهي القول بأن المعارضين لتحميل الذات المعنوية مسؤولية جزائية يقولون بعدم إمكانية ارتكابها جرائم إيجابية لأنهم وكما ذكر سابقا يرون أن الذوات المعنوية مجرد افتراض.

بينما يرى المؤيدون لمثل هذه المسؤولية أن الذات المعنوية كيان حقيقي ذو شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الذوات الطبيعيين الذين يقومون بإدارتها وتملك إرادة هي إرادة ممثليه الذين يتصرفون باسمه أو لحسابه[2] وبالتالي فإنه بإمكان الذات المعنوية ارتكاب الجرائم الإيجابية لأن لها وجود مادي يتجسد في ممثليها وأعضائها، فما هو موقف المشرع من هذا الخلاف؟

بالرجوع إلى مختلف نصوص القانون الجزائي الاقتصادي التي اقرت مسؤولية الذوات المعنوية يبدو وأن المشرع يميل إلى الرأي الثاني حيث أنه يقبل مسألة إسناد جرائم ايجابية وجرائم سلبية للذات المعنوية وبالتالي يمكن القول بأنه يتعامل معها كحقيقة مادية ويتجلى ذلك من خلال العديد من النصوص القانونية التي تنضوي تحت لواء القانون الجزائي الاقتصادي.

---

1) انظر: عبود السراج، قانون العقوبات، القسم العام، دمشق، 1985، ص 65.

2) انظر: ادوار غالي الذهبي، في المسؤولية الجزائية للأشخاص الاعتبارية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثانية المجلد الرابع، اكتوبر وديسمبر سنة 1958، ص 63.

وكمثال على الجرائم السلبية في القانون التونسي يمكن ذكر الفصل 16 من قانون الصرف(1) الذي يوجب على كل شخص معنوي تونسي أو أجنبي بالنسبة لمؤسساته الموجودة بالبلاد التونسية أن يصرح للبنك المركزي التونسي بجميع مكاسبه بالخارج في أجل ستة أشهر من تاريخ الحصول على تلك المكاسب. فعدم التصريح بتلك المكاسب خلال تلك المدة المحددة يشكل جريمة سلبية قد يرتكبها الذات المعنوية المعني بذلك والتي تقع تحت طائلة المسؤولية طبقا لما ورد بالفصل 33 من نفس المجلة والذي ينص " إذا كانت الجرائم في حق تراتيب الصرف... يمكن أن يقع تتبع الذوات المعنوية نفسها وأن تسلط عليها العقوبات المنصوص عليها بهذا القانون".

وجريمة الرجوع في اعتماد عول الساحب عليه الواردة في الفصل 411 م.ت فقرة أخيرة التي جاء فيها: "... ويعاقب بخطية تساوي أربعين بالمائة من مبلغ الشيك أو باقي قيمته على أن لا تتجاوز الثلاثة آلاف دينار كلّ مصرف يرفض أداء شيك عوّل ساحبه: -على اعتماد فتحه له هذا المصرف ولم يرجع فيه بصفة قانونية. -أو على تسهيلات دفع تعود هذا المصرف منحها له بمقادير لا يقلّ معدّلها عن مبلغ الشيك أو باقيه ولم يدلّ بما يثبت علم الساحب برجوعه فيها"(2).

كذلك يمكن ذكر بعض الجرائم السلبية التي وردت في مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية(3) حيث يوجب الفصل 2 من تلك المجلة المبادرة بالتصريح التلقائي بالأداء في الآجال القانونية فالإمتناع عن القيام بهذا التصريح جريمة سلبية يعاقب عنها المشرع في الفصل 89 من نفس المجلة والذي جاء فيه " يعاقب بخطية... كل شخص لم يقم بإيداع تصريح أو بتقديم عقد أو وثيقة في الآجال المحددة... ". وبالرجوع إلى أحكام الفصل 107 من ذات المجلة فإن هذه العقوبة ستطبق على الذات المعنوية.

---

1) القانون عدد 18 لسنة 1976، مؤرخ في 21 جانفي 1976، يتعلق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصرف والتجارة الخارجية والمنظم للعلاقات بين البلاد التونسية والبلدان الأجنبية.

2) كما وقع تنقيحها بموجب القانون عدد 37 لسنة 2007 المؤرخ في 4/ 6/ 2007. وانظر في تطبيق الجريمة الواردة في هذا الفقرة على المصرف مباشرة القرارات الواردة في الملاحق عدد 11، 12، 13 من مذكرة مطيع كنعان، مرجع سابق الذكر..

3) قانون عدد 82 لسنة 2000، مؤرخ في 9 أوت 2000، يتعلق بإصدار مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية.

كذلك في إطار الجرائم السلبية يمكن الإشارة إلى الفصل 11 من القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية[1] وينص هذا الفصل على أنه " يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في تعاطي نشاط خدمات المصادقة الإلكترونية الحصول على ترخيص مسبق من الوكالة الوطنية للمصادقة الإلكترونية". ويعاقب الفصل 46 من القانون ذاته كل من يمارس خدمات المصادقة الإلكترونية بدون الحصول على ترخيص مسبق، وواضح أن الامتناع عن الحصول على الترخيص المسبق هو عمل سلبي وبالتالي ينتج عنه جريمة سلبية يعاقب عليها القانون الذات المعنوية المعني بذلك.

أما بالنسبة للجرائم الإيجابية التي يمكن أن تسند للذوات المعنوية فيمكن الإشارة على سبيل المثال إلى العديد من الفصول الواردة في مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية وخاصة الفصول (94 فقرة ثانية، 95-96-97 فقرة أولى، 99-101)، وكذلك القانون عدد 76 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 متعلق بفضاءات الأنشطة الاقتصادية (فصل 32)[2]، وقانون الوكالة الوطنية للمحيط لسنة 1989 (الفصلان 8 و11 حسبما وقع تنقيحهما في عام 1992)، والقانون عدد 65 لسنة 2001 مؤرخ في 10-7-2001 يتعلق بمؤسسات القرض (الفصل 14).

ويبدو واضحاً من خلال ما سبق أن المشرع أسند للذوات المعنوية العديد من الجرائم السلبية والجرائم الإيجابية والتي تؤكد جلها بأن المشرع التونسي رغم أنه لم يضع نص عام يقر المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية إلا أنه حمل العديد من الجرائم (في إطار الإسناد المادي)، لها شخصيا، حتى المشرع الفرنسي الذي وضع نص عام ينظم هذه الوضعية قبل بالنصوص الخاصة إسناد جرائم إيجابية وجرائم سلبية للأشخاص المعنوية[3].

---

1) قانون عدد 83 لسنة 2000، مؤرخ في 9 أوت 2000، يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.

2) وهو القانون المنقح للقانون عدد 81 لسنة 1992، المؤرخ في 3 أوت 1992، المتعلق بالمناطق الاقتصادية الحرة.

3) لقد كان المشرع الفرنسي قبل تنقيح 2004 قد أسند للذوات المعنوي العديد من الجرائم صلب المجلة الجزائية فمثلاً احتوى الكتاب الثاني من تلك المجلة العديد من الجرائم أهمها : الإبادة، القتل والجرح على وجه الخطأ، التسبب في خطر الموت للغير، التوسط في الخناء، المساس بالحياة الخاصة، الأمر الذي دفع بالفقيه الفرنسي جون برادل للقول عندها بأن المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية غزت كامل القانون الكلاسيكي وبعض القطاعات العصرية كالمحيط والمنافسة إلا أنها ظلت بعيدة عن ميادين هامة كقانون الشركات والشغل،

Pradel (J), Le Nouveau code pénal, op.cit., p.116.

أما بالنسبة للقوانين العربية فيمكن الإشارة إلى موقف محكمة التمييز اللبنانية التي ذهبت إلى حد المساواة التامة بين الذات المعنوية والشخص الطبيعي إذ أكدت في أحد قراراتها أن "ضبط مسؤولية الهيئة المعنوية جزائيا ومعاقبتها عن الجرائم التي يرتكبها مديروها وأعضاء إدارتها وممثلوها وعمالها عندما يأتون الأعمال التي تشكل جرائم وذلك باسم الهيئة المذكورة أو بإحدى وسائلها دون التفريق بين نوع الجرائم مقصودة كانت أم غير مقصودة. وحيث أن القول بأن تطبيق تلك المادة محصور بالأعمال الإيجابية التي تشكل جرما فقط هو قول خاطئ لأن بعض الجرائم يتم بالإمتناع عن القيام بعمل فرضه القانون أو تكون نتيجة إهمال وعدم مراعاة الأنظمة، ولم يشأ المشرع ربط مسؤولية الهيئات المعنوية بنوع خاص من الجرائم واستبعاد نوع آخر. لأن الذهاب إلى مثل هذا التفسير يفسد مبدأ المساواة الذي توخاه الشارع بين الذوات المعنوية والأشخاص الحقيقيين بشأن ترتيب المسؤولية الجزائية وأراد تكريسه في نص المادة (210)..."[1] إلا أن هذا الرأي يبدو مبالغا فيه لأنه ذهب إلى حد التجسيد المطلق للأشخاص المعنوية ومعاملتها وكأنها شخصا طبيعيا مؤكدا بأنها قادرة على ارتكاب جميع أنواع الجرائم.

وهكذا فإنه بعد بيان الذوات المعنوية التي يمكن مساءلتها جزائياً وما هي المرحلة التي يمكن أن تكون فيها الذات المعنوية مسؤولية جزائيا وعن أي جريمة يمكن أن تسأل الذات المعنوية فإنه لا يبقى سوى البحث في النظام القانوني المنطبق على اسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية.

1) قرار رقم 297 بتاريخ 19-12-1958، مذكور لدى سمير عالية، موسوعة الاجتهاد الجزائية لقرارات وأحكام محكمة التمييز، ص 107.

المبحث الثاني

النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للذوات المعنوية

على الرغم من أن كل من المشرع السوري و اللبناني و الاردني والقطري والاماراتي أقروا مسؤولية الذات المعنوية، بموجب نص عام، وبينوا في شروط مساءلة الذات المعنوية، وأنواع الجزاءات التي يمكن أن تسلط عليه، إلا أنهم لم ينظموا ولم يتعرضوا في قانون أصول المحاكمات الجزائية، إلى النظام الإجرائي لتتبع ومحاكمة الذات المعنوية.

كما أن المشرع المصري عند تنقيحه لقانون قمع الغش والتدليس في سنة **1994**، وإقرارها بالمسؤولية الجزائية للذوات المعنوية صراحة، اكتفى بضبط شروط المعاقبة وأنواع الجزاءات، ولم يتعرض أيضاً للجوانب الإجرائية.

وهو نفس حال كل من القانون السعودي و و المشرّع التونسي الذي أقر مسؤولية الذوات المعنوية على نطاق واسع في القانون الجزائي الاقتصادي، لكنه لم يضع نظرية عامة للمسؤولية الجزائية للذوات المعنوية واكتفى بنصوص خاصة يمكن القول أن البعض منها أقر مسؤولية الذات المعنوية جزائيا بدون أي تمييز بينها وبين الشخص الطبيعي مع أن الفرق بينهما شاسع نظرا لخصوصية الذات المعنوية من كونها غير ذات وجود مادي إلا من خلال مسيريها وارادتها هي الارادة الجماعية لمسيريها كما أن الذات المعنوية لا يمكن أن تخضع للعقوبات ذاتها التي يخضع لها الشخص الطبيعي. فجملة هذه الاختلافات تقتضي وضع نظام خاص بالذات المعنوية من حيث شروط قيام مسؤوليتها واجراءات محاكمتها وأخيرا العقوبات التي ستسلط عليها.

فالمشرع الفرنسي عندما نظم مسؤولية الذات المعنوية جزائياً سنة **1992**، قام بضبط شروط المساءلة والجزاءات المسلطة، وإجراءات التتبع والمحاكمة، واضعاً بذلك نظاماً قانونياً متكاملاً لمساءلة الذات المعنوية جزائياً.

ودراسة النظام القانوني لمؤاخذة الذوات المعنوية تستوجب البحث في شروط اسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية (فقرة أولى) ثم بيان اجراءات محاكمة الذات المعنوية (فقرة ثالثة) وذلك بعد أن نكون قد حددنا النظام الجزائي الذي تخضع له الذوات المعنوية (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: شروط مساءلة الذات المعنوية جزائيا

لقد تعرضت جميع التشريعات التي أقرت المسؤولية الجزائية للذات المعنوية بموجب نص عام الى الشروط التي يجب توفرها في الفعل والفاعل حتى يمكن اسناد الجريمة للذات المعنوية وهذه الشروط لابد من توفرها متلازمة فغياب إحداها يحول دون اسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية واقرار هذه الشروط يستند الى مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية فتوفرها يجعل الفعل المجرّم صادرا عن الارادة الجماعية لمكوني الذات المعنوية هذه الارادة التي توازي ارادة الشخص الطبيعي كأساس لقيام المسؤولية الجزائية كما سبق وأن بينا ذلك. هذا الى جانب أنه بتوفر تلك الشروط يقوم الاسناد المادي، فهي تبين كيفية اقتراف الذات المعنوية للفعل المادي وتوافر قيام الصلة أو الرابطة المادية بين نشاط الجاني وبين الواقعة الاجرامية[1].

كما أن تلك الشروط تحدد الأشخاص الطبيعيين الذين يجسدون ارادة الذات المعنوية من ناحية ومن ناحية أخرى ما يتعين أن يتوفر من شروط في تصرفهم حتى يعتبر ذلك التصرف بمثابة التصرف الصادر عن الذات المعنوية ذاتها.

ولقد عبر الأستاذ مانيول **Magnol** عن تلك الشروط بقوله "إن هذا القانون (والمقصود قانون الصحافة لسنة **1945** بفرنسا) يقتضي أن يكون أعضاء أو مديرو الشخص المعنوي هم الذين اقترفوا الفعل المجرّم أو أحدهم لكن شريطة أن يكونوا أتوا ذلك الفعل باسمه ولحسابه وبغية تحقيق مصلحة جماعية للشخص ذاته المعنوي"[2].

أما المجلة الجزائية الفرنسية الجديدة لسنة **1992** فلقد تعرضت لهذه الشروط بالفصل **2 ـ 121** وهما شرطان: **1** ـ أن يكون الفعل الاجرامي مرتكبا لمصلحة الذات المعنوية. **2** ـ أن يكون الفعل الاجرامي مرتكبا من طرف احدى أعضائها أو من أحد ممثليها[3].

---

1) صالح ابراهيم علي: مرجع سابق ص261.

2) **Magnol**, une expérience de mise en oeuvre de la responsabilité pénale des personnes morales d'après l'ordonnance du 5 mai 1945 relative à la pour suite des entreprises de presse, d'élection et de publicité coupable de collaboration avec l'ennemi, R.D.I.P 1948. P.64.

3) **MERCADAL (B)**; op.it., P.550.

DELMAS - MARTY (M); op.cit., P.302 et S.
Desportes, et Legunehec, op.cit., n°.53 et S.

وفي قانون العقوبات السوري، ورد هذان الشرطان صراحة في المادة 209، وهما:

"1 ـ أن يصدر العمل عن مدير أو عضو إدارة أو ممثل أو عامل.

2 ـ أن يتم العمل باسم الهيئة أو بإحدى وسائلها".

لقد اعتبرت محكمة التمييز اللبنانية أنه بالاستناد إلى الفقرة الثانية من المادة 210 ق.ع (المطابقة للمادة 209 ـ 2 من التشريع السوري)، "لكي تسأل الهيئة المعنوية جزائياً لا بد من تحقق الشرطين معاً: 1 ـ صفة الفاعل، بحيث يجب أن يكون مديراً في الهيئة المعنوية أو عضواً في إدارتها، أو ممثلاً لها أو عاملاً من عمالها. 2 ـ طبيعة الفعل، بحيث يجب أن يؤتى باسم الهيئة المعنوية أو بإحدى وسائلها"[1].

والمشرع المصري تعرض لذات الشرطين تقريباً في المادة 6 مكرراً (1) من قانون قمع الغش والتدليس (تنقيح 1994) وهما:

"1 ـ أن تقع الجريمة بواسطة أحد أجهزة أو ممثلي أو عمال الذات المعنوية.

2 ـ أن تقع الجريمة باسم أو لحساب الذات المعنوية".

و أضاف قرار مجلس الوزراء السعودي رقم 17 تاريخ 16 ـ 2 ـ 1412 هـ/ 1992م إلى نظام مكافحة الرشوة الصادر بالمرسوم الملكي رقم 15 تاريخ 7 ـ 3 ـ 1383هـ المادة 12 مكرراً و نصها: "... على الجهة المختصة بالحكم في جرائم الرشوة الحكم بغرامة لا تتجاوز عشرة أضعاف قيمة الرشوة... على أية شركة أو مؤسسة خاصة وطنية أو أجنبية أدين مديرها أو أحد منسوبيها في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام إذا أثبت أن الجريمة ارتكبت لمصلحتها..." كما أضاف القرار المذكور المادة 12 مكرراً إلى نظام مكافحة التزوير رقم 114 تاريخ 16 ـ 11 ـ 1380هـ وتحتوي الحكم ذاته فيما يتعلق بمسؤولية الذات المعنوية.

أما المادة الثالثة: من نظام مكافحة غسل الأموال السعودي الصادر بالمرسوم رقم م/ 39 وتاريخ25/ 6/ 1424هـ فقد نصت على أنه: "يعد مرتكباً جريمة غسل الأموال كل من فعل أياً من

---

1) قرار رقم 82/ 96 تمييز جزائي، عفيف شمس الدين: المصنف السنوي في القضايا الجزائية لعام 1996. ص40.

الأفعال الواردة في المادة (الثانية) من هذا النظام أو اشتراك فيه من رؤساء مجالس إدارات المؤسسات المالية وغير المالية أو أعضائها أو أصحابها أو موظفيها أو ممثليها المفوضين أو مدققي حساباتها أو مستخدميها ممن يتصرفون بمقتضى هذه الصفات، مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية للمؤسسات المالية وغير المالية عن تلك الجريمة إذا ارتكبت باسمها أو لحسابها".

وفي التشريع التونسي فإن التعرض لشروط مساءلة الذات المعنوية جزائيا لم ترد صراحة الا في الفصل 33 من مجلة الصرف لسنة 1976 الذي جاء فيه "إذا كانت الجرائم في حق تراتيب الصرف مرتكبة من طرف أعضاء مجلس ادارة أو متصرفي أو مديري ذات معنوية أو من طرف أحدهم متصرفا باسم ولحساب الذات المعنوية فإنه بقطع النظر عن التتبعات القائمة ضد هؤلاء يمكن أن يقع تتبع الذات المعنوية نفسها...". ففي هذا الفصل اشارة صريحة الى شرطي المسؤولية الجزائية للذات المعنوية وهما الشرطان الواردان في التشريع الفرنسي والتشريع السوري والتشريع المصري أي أن يكون الفعل الاجرامي مرتكباً من طرف أحد أعضاء أو ممثلي الذات المعنوية، وأن يكون ذلك الفعل مرتكبا لحساب أو باسم أو بإحدى وسائل الذات المعنوية.

أ. ارتكاب الجريمة من قبل عضو أو ممثل للذات المعنوية :

يذهب الفقهاء الى التمييز بين العضو **Organe** وبين الممثل **Représentant** ويعبر الفقيه ميشو عن العضو باصطلاح **Représentant direct** ويطلق عليه العميد هوريو عبارة **Représentant réel**[1] أي الممثل المباشر أو الممثل الحقيقي.

فالعضو هو الفرد أو مجموعة الأفراد المنوط بعهدتهم اتخاذ قرار باسم الشخص المعنوي أما الممثل فيناط به مجرد وظيفة بسيطة يشغلها ولا تعد قراراته صادرة مباشرة من الشخص المعنوي[2].

ولكن ما هو موقف المشرّع من هذا التمييز الفقهي؟

يبدو أن أغلب التشريعات لم تعر أي أهمية لهذا التمييز. فقانون العقوبات السوري و اللبناني

1) صالح ابراهيم علي : مرجع سابق ص262.

2) Mestre (A), personnes morales et le problème de leur responsabilité pénale thèse, Faculté de droit, université de paris 1988. P.253

مذكور لدى: صالح ابراهيم علي: المرجع السابق، ص262.

و الاردني نصوا على أن"الذوات المعنوية مسؤولة جزائيا عن أعمال مديريها وأعضاء ادارتها وممثليها وعمالها". أي أنهم قبلوا قيام مسؤولية الذات المعنوية نتيجة فعل اجرامي الواقع من مسير (مدير أو عضو مجلس ادارة) أو من ممثل.

والمشرع المصري أشار في قانون قمع الغش والتدليس (المادة 6 مكرراً (1) المضافة سنة 1994) إلى "الأجهزة والممثلين والعمال".

أما المادة 65 من قانون العقوبات الاماراتي و المادة 37 من ق ع القطري فقد نصتا على أن:"الأشخاص الاعتبارية... مسؤولة جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلاؤها..." فقط دون الاشارة إلى عمالها.

أما المشرّع الفرنسي فلم يميز أيضا بين العضو والممثل إذ اعتبر أن كلا منهما يمكن أن يسند بفعله المسؤولية الجزائية للذات المعنوية التابع لها.

ويمكن تحديد الأعضاء بالرجوع الى القانون المنظم للذات المعنوية ولقانونها الأساسي للتعرف على أولئك الأعضاء [1] وذلك بعد أن نكون قد حددنا الطبيعة القانونية للذات المعنوية محل المسألة هل هي ذات معنوية عمومية أم خاصة؟ [2]

وبالتالي يعتبر أعضاء بالنسبة للذوات المعنوية العامة رئيس البلدية والمجلس البلدي ورئيس المجلس الجهوي (والمحافظ) والرئيس المدير العام للمؤسسة العمومية ..

أما الذوات المعنوية الخاصة (وهي غالبا شركات) فإذا كانت في شكل شركة مساهمة فأعضاؤها هم مجلس الادارة ورئيس مجلس الادارة والمدير العام. وأما شركة المفاوضة (التضامن) فهم جميع الشركاء ما لم ينص القانون الأساسي للشركة على خلاف ذلك. وفي الشركة ذات المسؤولية المحدودة فهو الوكيل [3].

1)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°58

2)MERCADAL (B), op.cit., P.550.

3) راجع هياكل وأعضاء الشركات التجارية في التشريع التونسي: توفيق بن نصر: مرجع سابق، ص.197 وما بعدها و294 وما بعدها و528 وما بعدها. وانظر كذلك المسيرين القانونيين والفعليين في الميدان الجبائي:
REZGAI(S), Les infractions fiscales commises par les dirigants des sociétés. in R.T.D. 1995, P.235 et s.

أما ممثلو الذات المعنوية فإنهم يتداخلون أحيانا مع الأعضاء لأن هياكل التصرف هي أيضا هياكل تمثيل وبأكثر تحديد ممثلين قانونيين يلزمون الشركة[1].

إلا أنه قد توجد حالات تفرقة بين العضو والممثل فكلمة ممثل لا تعني فحسب الممثل القانوني بل تتجاوز هذا لتشمل المتصرف الوقتي كما يمكن أن يكون رئيس المؤسسة (وهو مصطلح ذو طبيعة اقتصادية)[2] ممثلا لها بحيث يوكّله الأعضاء بمهمة تسيير وتمثيل الذات المعنوية دون أن يشكل في ذاته جهازاً من أجهزة الذات المعنوية [3].

والممثل يمكن أن يكون وكيلا خاصا لا ينتمي أساسا للذات المعنوية التي وكلته بتمثيلها لدى الغير والأشخاص المتمتعين بتفويض اختصاص يمكن إعتبارهم ممثلين فتفويض الاختصاص يعني تفويض التمثيل على معنى الفصل 121 ـ 2[4].

وبالإضافة إلى الأعضاء والممثلين فإن بعض التشريعات تعتبر أن المسؤولية الجزائية يمكن أن تقوم بفعل عامل بسيط وهو التوجه الواقع اعتماده في التشريعين السوري والمصري. أما القانون الانكليزي فهو يفترض أن يتعلق الأمر بمسير له مستوى معين إلا أن الفصل 30 من مشروع المجلة الجزائية الانكليزية لسنة 1989 يميز بين الجريمة المادية البحتة التي يمكن للعامل البسيط أن يسند مسؤوليتها للذات المعنوية أو الجريمة التي تفترض خطأ والتي يتعين الرجوع فيها بخصها الى المسيرين الذين ذكرهم النص [5].

بينما نجد الفقه الفرنسي[6] ميالاً إلى اعتبار أن الشخص المرؤوس كالأجير (العامل - المستخدم) لا يمكن أن يعتبر ممثلاً وبالتالي فتصرفاته لا تلزم الذات المعنوية إلا إذا حصل على تفويض صحيح من رئيسه أو من مسؤول في الذات المعنوية.

---

1)DELMAS MARTY (M), op.cit., P.

2) ولقد أشارت محكمة التمييز الأردنية إلى الاختلاف بين الشركة والمؤسسة حيث اعتبرت أن "المؤسسة لا تملك شخصية حكمية مستقلة عن شخصية أصحابها إلا إذا كانت شركة" تميز 145/ 89 صفحة 2154 لسنة 1990. مذكور لدى ماضي المجموعة. ص 121. وهذا يعني أن مصطلح المؤسسة أوسع من مصطلح الشركة.

3)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°59-63.

4) المرجع نفسه.

5)DELMAS MARTY (M); op.cit., P.304.

6)Pradel (J), nouvaeu code. Op.cit. n° 54. P. 116.

كما أن الفقه في لبنان[1] يرى أن تحديد مفهوم عبارة "عمالها" الواردة في المادة 210 ق.ع (المأخوذة عنها المادة 209 ق.ع سوري)، يقتضي الرجوع إلى النص الأصلي للمادة الموضوع باللغة الفرنسية، حيث نجد أن كلمة عامل اعتمدت ترجمة لـ "Agent"، والترجمة الصحيحة لهذه العبارة تقتضي اعتماد مفهوم "الوكيل أو ممثل للذات المعنوية"، فالعامل بمفهومه كشخص عادي في الذات المعنوي ليس من الأشخاص الذين يمكنهم وحدهم القيام بأعمال تمثل الذات المعنوية أو تجسد إرادتها. وهذا التأويل الفقهي سانده القضاء اللبناني لاحقاً حيث اعتبرت محكمة الجنايات في بيروت أن تحديد الأشخاص الذين يمكن أن يقوموا بأفعال باسم الهيئة المعنوية، أو بوسائلها، مما يرتب عليها المسؤولية الجزائية، لا يثير أي جدل بالنسبة للمدير أو العضو في الإدارة أو الممثل للهيئة، فهؤلاء هم من الأشخاص المسؤولين في الهيئة المعنوية فيحق لهم تمثيلها أمام المحاكم والغير واتخاذ القرارات الملزمة لها... وحيث أن المتهم (وهو مستخدم مهمته مساعدة المدير المسؤول عن فرع القطع بالعملات الأجنبية) وذلك بتحضير وطباعة الشيكات المسحوبة إلى الخارج وتقديمها لمديره الذي يوقعها مع مسؤول آخر لم يكن في عداد هؤلاء المسؤولين الذين حددتهم المادة 210 ق.ع ولا مفوض أصولاً لتمثيل الشركة فلم يكن باستطاعته إذاً من الناحية القانونية أن يرتب مسؤولية الشركة الجزائية من جراء الأفعال الإجرامية التي اقترفها بل يبقى متحملاً وحده مسؤوليتها الجزائية[2].

و يبدو هذا التأويل منطقياً، فالشخص الذي يمكن أن نعتبر التصرف الصادر عنه تصرفاً صادراً عن الذات المعنوية نفسها، يجب أن يكون متمتعاً بصلاحيات وسلطات تبيح لنا القول بأن ما قام به هو تجسيد لإرادة الذات المعنوية نفسها. ومن غير المعقول القول أن مجرد عامل بسيط يملك مثل تلك السلطات أو الصلاحيات، فعمال الذات المعنوية لا يمكن أن يعبروا عن إرادتها، فهم مجرد أدوات تنفيذ للقرارات التي يتخذها رؤساؤهم، مما يعني أن العامل لا يمكن أن يسند للذات المعنوية مسؤولية جزائية شخصية، وإن كان من الممكن أن يجعلها محل تتبع بوصفها مسؤولة جزائياً عن فعل

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق. ص 311 ـ 312. حيث يستشهد تدعيماً لرأيه بما جاء في المواد 692 و693 و689 ق.ع. المتعلقة بالإفلاس الاحتيالي والتقصيري والتي استعملت عبارة عامل كترجمة لـ"Agent" ولكنها عددت جملة من الأعمال لا يمكن تصور صدورها عن عامل.

2) محكمة جنايات بيروت، حكم رقم 53/ 89 في 10 ـ 1 ـ 1989. مذكور لدى مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام. تمارين عملية. مؤسسة بحسون طبعة ثانية 1990. ص 427.

الغير، إذا ما توافرت شروط هذه المسؤولية[1] وبالرجوع الى التشريع التونسي وبالتحديد الى الفصل 33 مجلة صرف وتجارة خارجية نلاحظ أن المشرّع قد قام بتحديد الأشخاص الطبيعيين الذين يمكن أن يثيروا مسؤولية الذات المعنوية وهؤلاء هم "أعضاء مجلس الادارة ومتصرفو ومديرو الذات المعنوية".

أي أنه أقصى بصفة ضمنية الممثلين والمستخدمين (الأجراء). إلا أن هذا التعداد يبقى محصورا في مجال الجرائم الصرفية أما بقية الجرائم الاقتصادية فلا شيء يمنع من اعتبار أفعال الممثلين مثيرة للمسؤولية الجزائية للذات المعنوية إذا ما توفر في فعلهم الشرط الثاني الذي سنتعرض له لاحقا.

ولكن ما هي طبيعة المسؤولية الجزائية المسندة للذات المعنوية عن فعل أعضائها؟ هل هي مسؤولية شخصية أم مسؤولية عن فعل الغير؟ وهل يثير هؤلاء ؟ أو لو كانوا مسيرين فعليين؟

1- طبيعة المسؤولية الجزائية المسندة للذات المعنوية عن فعل أعضائها:

يمكن القول أن الذات المعنوية تسأل عن أفعال مديرها لا باعتباره نائباً عنها في التصرف، وإنما باعتباره عضواً في جسدها، بل هو العضو الفاعل والمؤثر في اتخاذ قراراتها حيث أن الذات المعنوية ليس لها كيان مادي (فهي خواء وقبض ريح). فلا ترى ولا تعرف إلا من خلال مديرها (وممثلها)، فهو عقلها المفكر، ويدها التي تعمل، ولسانها الذي يعبر عن إرادتها. فبذا تسأل الشركة عن أعماله وتصرفاته كما يسأل الشخص الطبيعي عن أعماله وتصرفاته[2]. فالمدير لا يعتبر تابعاً للذات المعنوية، وإنما يعتبر عضواً في جسدها بحيث تعتبر أعماله هي أعمال الشركة فتسأل عنها باعتبارها أفعالها الشخصية المباشرة، حيث أن المدير جزء من كيانها القانوني، بل هو أداة التنفيذ فيها[3].

وهو ما أكده في لبنان حكم الحاكم المنفرد في بيروت بتاريخ 1/ 3/ 1951 الذي جاء فيه "عندما يمثل شخص طبيعي شخصاً طبيعياً آخر فالشخصان بنظر القانون مختلفان عن بعضهما بعض، أما الجهاز التمثيلي لشخص معنوي فليس مستقلاً عنه بل هو منبثق عنه وهو عنصر محتم لدى

1) وإن كانت محكمة التعقيب التونسية لها رأي آخر في ميدان المسؤولية التقصيرية كما سنرى لاحقاً.
2) علي البارودي: القانون التجاري، منشأة المعارف ـ الإسكندرية 1975. ص 207. رقم 164.
3) مصطفى كمال طه: مبادئ القانون التجاري طبعة 1979. ص 284. بند رقم 280.

كل شخص معنوي، إذ أن الأشخاص المعنويين لا يستطيعون بوجه من الوجوه العمل إلا بواسطة الأجهزة المنبثقة عنهم والمكلفة بتمثيلهم[1]. فالعضو لا ينوب عن الشخص المعنوي ولكنه يجسده[2].

وفي هذا الإطار يمكن الاستشهاد باجتهادات محكمة التعقيب التونسية، الدائرة المدنية، المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية[3] والتي تؤكد على أن مسؤولية الذات المعنوية عن أفعال أعضائها وعمالها، مسؤولية شخصية، لا مسؤولية عن فعل الغير.

ففي قرار صادر في 18 / 6 / 1984 أكدت محكمة التعقيب أن "الشركة... باعتبارها ذاتاً معنوية إنما تمارس نشاطها بواسطة جهازها البشري، ولا تبرز حسياً في الخارج إلا في شخص أجرائها العاملين لحسابها في إطار هذا الجهاز بمختلف مستوياتهم، وحيث أن كل فعل ضار يصدر عن أولئك الأجراء أثناء قيامهم بعملهم لحساب مؤجرتهم الذات المعنوية، يكون منسوباً لها شخصياً... وتكون مسؤوليتها عنه حينئذ مسؤولية شخصية... لا مسؤولية المؤجر عن أفعال أجيره..."[4].

أما الدوائر الجزائية لمحكمة التعقيب التونسية فقد قررت في القرار التعقيبي الجزائي عدد 5801 مؤرخ في 20-02-2001 أنه: " حيث أسست محكمة القرار المطعون فيه قضاءها بالبراءة على أساس أن مرتكب المخالفة هي الشركة وليس المتهم، وكان من الأجدر إحالة الشركة المذكورة في شخص ممثلها القانوني ولا إحالة المتهم رأسا تطبيقا لمبدأ شخصية العقوبة... كما كان من واجب المحكمة المتعهدة بالأفعال.. القضاء على الشركة المخالفة في شخص ممثلها القانوني..."[5].

---

1) مجموعة حاتم: ج31. ص23 ـ رقم4.

2) أبو زيد رضوان: الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة 12، العدد 1 يناير 1970. ص209. رقم 26.

3) وذلك نظراً للتقارب (إن لم نقل التطابق) بين الخطأ المدني الموجب للمسؤولية التقصيرية، والخطأ الجزائي الذي تقوم به الجرائم غير العمدية.

4) قرار تعقيبي مدني عدد 9337، وقرار تعقيبي مدني عدد 10158 في 7 ـ 5 ـ 1984 ـ منشوران في النشرية مدني على التوالي ص193 وص343. وفي الاتجاه نفسه اعتبرت محكمة النقض المصرية أن "الخطأ المدني الذي يقع من ممثل الشخص المعنوي يعتبر بالنسبة إلى الغير الذي أصابه الضرر خطأ من الشخص الاعتباري" نقض مدني مصري 6 ـ 12 ـ 1967. مجموعة المكتب الفني. السنة 18. ص1820.

5) غير منشور، أنظر ملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق.

ونفس الموقف تبنته محكمة التعقيب في القرار عدد 6194 مؤرخ في19-3-2001[1] وجاء في حيثيات هذا القرار ما يلي: "وحيث أن العقوبة شخصية ولا تسلط إلا على من خالف القانون شخصيا وبالرجوع لأوراق قضية الحال يتضح أن لا شيء يفيد ارتكاب المعقب ضده للمخالفات المحال من أجلها مباشرة والحال أنها تنسب للشركة في شخص ممثلها القانوني..".

وكما هو واضح من هذين القرارين فإن محكمة التعقيب تعتبر أن المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية هي مسؤولية شخصية وليست مسؤولية عن فعل الغير: بل إنها تعتبر مؤاخذة المسير عن الجريمة بدلا عن مؤاخذة الأشخاص المعنوية خرقا لمبدأ شخصية العقوبة.

إلا أن محكمة التعقيب تراجعت عن رأيها هذا حين اعتبرت في قرارها[2] الصادر في 15 ماي 2001 أن "الشركة هي شخصية معنوية يمثلها حسب قانونها الأساسي أو محاضر اجتماع مجلس إدارتها شخص طبيعي يكون وكيلها أو مديرها العام أو ممثلها القانوني. الذي يبرم التصرفات باسم الشركة ويتحمل المسؤولية المدنية عنها وكذلك مسؤولية الأخطاء الجزائية التي تقع بالشركة التي يمثلها... وحيث اقتضى الفصل 13 من الدستور في جزئه الأول أن العقوبة شخصية، وحيث أن العقوبات الواردة بفصول المجلة الجزائية لا تسلط إلا إذا توفرت أركان الجريمة وبالتالي إذا ثبت تعمد ارتكاب الجريمة، وحيث أن الجريمة موضوع قضية الحال ارتكبت من طرف الشركة، وحيث أن وكيل الشركة هو المسؤول قانوناً عن الجرائم المرتكبة أثناء سير الشركة".

ويبدو من خلال ما جاء في هذا القرار أن محكمة التعقيب لا ترى في الشخص المعنوي شخصاً من أشخاص القانون الجزائي، فتعتبر أن المسؤولية الجزائية لا يتحملها إلا وكيل الشركة (الشخص الطبيعي) باعتباره المسؤول عن الجرائم المرتكبة أثناء سير الشركة، والغريب أن محكمة التعقيب في هذا القرار تشير إلى الفصل 13 من الدستور الذي يعتبر أن العقوبة شخصية وتؤكد أن الجريمة ارتكبت من طرف الشركة وأن الوكيل يتحمل المسؤولية الجزائية عن الشركة دون أي تبرير أو تعليل لهذا الموقف.

1) غير منشور، أنظر ملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق.

2) القرار عدد 9464، غير منشور، أنظر ملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق.

فكيف تكون العقوبة شخصية ؟ وكيف تكون الجريمة مرتكبة من قبل الشركة ؟ وكيف يكون الوكيل مسؤولاً عنها ؟!

فهذا تناقض واضح في التعليل، فإما أن تكون العقوبة شخصية وبالتالي تكون الشركة مسؤولة شخصياً عن جرائمها باعتبارها شخصاً معنوياً، وإما أن تكون العقوبة غير شخصية وبالتالي يكون الوكيل مسؤولاً عن الجرائم التي ترتكبها الشركة التي يديرها. أما أن تكون العقوبة شخصية والوكيل هو المسؤول فهذا تناقض واضح ومخالف لصريح أحكام الفصل 13 من الدستور ويتناقض مع ما أقرته محكمة التعقيب في قراراتها المذكورة آنفاً.

ويبدو أن التبرير الوحيد لما ذهبت إليه محكمة التعقيب في هذا القرار هو ما سبق وأن أكدته في قرار آخر من أن "العقاب الجزائي يسلط على الشخص الطبيعي دون المعنوي وأن الممثل القانوني للشخص الاعتباري هو الذي تقع مساءلته جزائياً"[1].

ولكن لا يمكن اعتبار هذين القرارين توجهاً عاماً لمحكمة التعقيب وفقه قضاء مستقر، لأنها تراجعت بعد ذلك عن اعتبار الشخص المعنوي غير أهل للمسؤولية الجزائية وذلك عند تطبيقها أحكام الفصل 411 م.ت. حين قبلت بمساءلة الشخص المعنوي جزائياً[2].

كما أن إحدى دوائر محكمة التعقيب قررت في قرار حديث[3] أن "التتبعات الجزائية هي تتبعات شخصية ضد مرتكب الفعلة دون سواه، وكان من الوجيه حينئذ أن لا تصدر الغرامات إلا ضد المتهمين الثابتة إدانتهم ولم يكن بإمكان المحكمة إلزام البنك والمسؤول عن الفرع بأداء الغرامات الخطايا بالتضامن مع المتهمين".

فمسؤولية الذات المعنوية عن أعمال مديريها ليست من قبل المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وإنما هي في الواقع مسؤولية شخصية، قد تنطبق عليها تماماً كما تنطبق على الشخص الطبيعي قواعد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير[4].

---

1) القرار عدد 8938، مؤرخ في 8 ماي 2001، أنظر ملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق

2) انظر قرارها الصادر في 9 ماي 2001، وفي 4/ 12/ 2001، وفي 18/ 12/ 2001 و جميعها غير منشورة أنظر ملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق

3) قرارعدد15129 بتاريخ 5/ 10/ 2006. غير منشور.

4) الزعبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص323.

فالذات المعنوية يمكن أن تتحمل المسؤولية الجزائية بأحد وصفين:

1 ـ فاعل، إذا توافرت شروط إسناد الجريمة إليها.

2 ـ متبوع، إذا توافرت شروط المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بحقها.

وقد أكدت محكمة التمييز اللبنانية أن المشرع عند بحثه المسؤولية الجزائية لفاعلي الجريمة توخى المساواة بينهم سواء أكانوا من الأشخاص الطبيعيين أم من الأشخاص المعنويين ولم يفرق بينهم إلا في كيفية ترتب المسؤولية وفي نوع العقوبة الواجب القضاء بها[1].

مما يعني أن القوانين تقرر المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية بوصفها شخص من أشخاص القانون الجزائي، الذين يمكن نسبة الجريمة إليهم ومساءلتهم عنها في الحدود التي تفرضها طبيعة تلك الأشخاص[2].

2- خروج الأعضاء والممثلين عن نطاق اختصاصهم:

يعتبر الفقهاء أن اتخاذ الأعضاء أو الممثلين قرارات خارج حدود اختصاصهم نتج عنها جرائم لا تختلف من حيث اثارتها المسؤولية الذات المعنوية عن تلك المتخذة في حدود اختصاصهم لأن تحديد الأهلية الجزائية للذات المعنوية في الميدان الوظيفي للهيكل المتصرف قد يؤدي الى انشاء دائرة واسعة وغير مبررة لانعدام المسؤولية[3]. خاصة إذا كان مرتكب الجريمة قد عين بصفة قانونية داخل الذات المعنوية[4]. بينما يذهب رأي ثان إلى أن ما يرتكبه أحد أعضاء الذات المعنوية من

---

1) تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 297 تاريخ 19 ـ 12 ـ 1958. موسوعة الاجتهادات الجزائية. لسمير عاليه.

2) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص47.

3)**DELMAS MARTY (M)**; art.cit., P.305,et Merle et Vitu, traité" de droit criminel, Cujas, 1988, T.1 n°601.et Desportes, et Legunehec, art.cit., n°66

4) ويمكن في هذا الصدد الاستشهاد بالأحكام العامة لمسؤولية الشركات المساهمة الواردة في قانون 159/ 1981 المصري والتي تنظم حالات قيام وانعدام مسؤولية الشركة عن تصرفات أجهزتها حيث جاء في المادة 55 "يعتبر ملزماً للشركة أي عمل أو تصرف يصدر من الجمعية العامة أو مجلس الإدارة أو إحدى لجانه أو من ينوب عنه من أعضائه في الإدارة أثناء ممارسته أعمال الإدارة على الوجه المعتاد، ويكون للغير حسن النية أن يحتج بذلك في مواجهة الشركة ولو كان التصرف صادراً بتجاوز لسلطة مصدره أو لم تتبع بشأنه الإجراءات المقررة قانوناً". أما المادة 56 فتنص على أنه "لا يعتبر ملزماً للشركة أي تصرف يصدر عن أحد موظفيها أو الوكلاء عنها، ما لم يكن مرخصاً به صراحة أو ضمناً من الجمعية العامة أو مجلس الإدارة أو من يفوضه من أعضائه في الإدارة بحسب الأحوال. ومع ذلك يكون للغير حسن النية أن يتمسك في مواجهة الشركة بأي تصرف يجريه أحد موظفي الشركة أو وكلائها، إذا قدمته إحدى الجهات المشار إليها على أنه يملك سلطة التصرف نيابة عنها، واعتمد الغير على ذلك في تعامله مع الشركة".

تصرفات خارج حدود الدائرة المرسومة لنشاطه، لا يمكن إسنادها إلى الذات المعنوية باعتبار أن تجاوز العضو لاختصاصه يجعل التصرف الصادر منه كأنه صدر منه بصفته الشخصية[1].

وأمام هذا التضارب في الآراء ظهر رأي ثالث، يعتبر أن العضو حينما يزاول النشاط المنوط به يكون معبراً ومجسداً لإرادة الذات المعنوية، وبالتالي فإن أي نشاط يجاوز ذلك المسموح به للعضو، لا يقيم مسؤولية الذات المعنوية كفاعل، وإنما يمكن أن يقيم تلك المسؤولية ولكن بوصفها مجرد شريك، بشرط توافر الشروط اللازمة لذلك[2] أو بوصفها مسؤولة عن فعل تابعها، إذا ما توافرت شروط ذلك أيضاً.

3- مدى مسؤولية الذات المعنوية عن تصرفات مسيرين فعليين

هل يمكن أن تسند مسؤولية أفعال المسيرين الفعليين الى الذات المعنوية؟ ينقسم الفقه في الاجابة على هذا السؤال الى شقين[3].

الشق الأول: أن القول بعدم مسؤولية الذات المعنوية عن تصرف الأجهزة الفعلية يخلق نوعاً من الحصانة لها.

أما الشق الثاني: فيرى اقصاء مسؤولية الذات المعنوية في مثل هذه الحالة لأنها تكون في حالة اكراه خاصة إذا ما استولى الجهاز الفعلي على سلطة القرار دون علم الاعضاء. فالذات المعنوية في هذه الحالة تكون ضحية لا مجرماً[4].

وهذا الرأي (الثاني) تبناه المشرع الفرنسي في قانون الصحافة لسنة 1945 إذ أنه لم يقر مسؤولية الذات المعنوية عما أتاه المسير الفعلي من جرائم، بينما سكتت المجلة الجزائية عن ذلك. ومع هذا يرى الفقه أنه يمكن إعطاء الإجابة نفسها طالما أن الهيكل الفعلي خارج عن الذات المعنوية، إلا إذا تبين أن المسير الفعلي قد عين من قبل أعضاء الذات المعنوية فهنا يمكن مساءلتها عن أفعاله باعتباره ممثلاً لها[5].

---

1) إدوار غالي الذهبي: مقال سابق. ص73. رقم40.

2) موسى: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، مرجع سابق. ص242.

3)Desportes, et Legunehec, art. Cit. n°. 58

4)Merle et Vitu, op.cit., n°605.

5)Pradel (J), nouveau code... op. Cit. n°54. P.117.

وهذا الحكم وقع اعتماده أيضاً من قبل المشرع المصري في الأحكام العامة لمسؤولية شركات المساهمة إذ جاء في المادة 57 من قانون 189/ 1981 "لا يجوز للشركة أن تتمسك في مواجهة الغير حسن النية من المتعاملين معها بأن نصوص عقد الشركة أو لوائحها لم تتبع بشأن التصرف. كما لا يجوز لها أن تحتج بأن مجلس إدارتها أو بعض أعضائه أو مديري الشركة

ولقد اعتبر المشرع المصري في المادة 68 من القانون رقم 95 لسنة 1992 بإصدار قانون سوق رأس المال أنه "يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية بالشركة، بالعقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون، وتكون أموال الشركة ضامنة في جميع الأحوال للوفاء بما يحكم به من غرامات مالية". ومن الواضح أن هذا النص وإن لم يكن يتعلق بمسؤولية جزائية مباشرة للذات المعنوية، وإنما اكتفى بجعلها ضامنة للوفاء بالغرامات، أن هذا الضمان نشأ بسبب جريمة ارتكبها المدير الفعلي للشركة.

وبصفة عامة تقترح الأستاذة **DELMAS MARTY** أن يقع ربط هذا الشرط بالشرط الثاني فتسند المسؤولية الجزائية للذات المعنوية عندما يتصرف المسيرون الفعليون (أو الأعضاء الخارجون عن اختصاصهم) لحساب الذات المعنوية [1].

ب. ارتكاب الجريمة بوسائل أو باسم أو لحساب الذات المعنوية

ورد هذا الشرط في كل من قانون العقوبات سوري و اللبناني و الأردني والاماراتي والقطري "باسم الهيئات.. أو بإحدى وسائلها".

كما ورد في المادة 6 مكرراً المضافة إلى القانون رقم 48 لسنة 1941 الخاص بقمع الغش والتدليس بمقتضى القانون رقم 281 لسنة 1994 الصادر في 24 ديسمبر 1994 (مصري) "لحسابه أو باسمه..." وفي الفصل 33 من مجلة الصرف التونسية والذي جاء فيه "إذا كانت الجرائم مرتكبة .. باسم ولحساب الذات المعنوية..".

و المادة الثالثة: من نظام مكافحة غسل الأموال صدر بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/ 39 وتاريخ25/ 6/ 1424هـ: "يعد مرتكباً جريمة غسل الأموال كل من فعل أياً من الأفعال الواردة في المادة (الثانية) من هذا النظام أو اشتراك فيه من رؤساء مجالس إدارات المؤسسات المالية وغير المالية أو أعضائها أو أصحابها أو موظفيها أو ممثليها المفوضين أو مدققي حساباتها أو مستخدميها ممن

أو غيرهم من الموظفين أو الوكلاء لم يتم تعيينهم على الوجه الذي يتطلبه القانون أو نظام الشركة، طالما كانت تصرفاتهم في حدود المعتاد بالنسبة لمن كان في مثل وضعهم في الشركات التي تمارس نوع النشاط الذي تقوم به الشركة".

1)DELMAS MARTY (M), op.cit., P.305.

يتصرفون بمقتضى هذه الصفات، مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية للمؤسسات المالية وغير المالية عن تلك الجريمة إذا ارتكبت باسمها أو لحسابها".

وفي المادة 25 من قانون المعاملات الإلكترونية البحرين لسنة 2002: "يسأل الشخص الاعتباري جنائيا ويعاقب بالغرامة التي لا تجاوز مائتي ألف دينار ، إذا ارتكبت أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون باسمه أو لحسابه أوباستعمال إحدى وسائله ، وكان ذلك نتيجة تصرف أو إهمال جسيم أو موافقة أو تستر من أي عضو مجلس إدارة أو مدير أو أي مسئول آخر – في ذلك الشخص الاعتباري – أو ممن يتصرف بهذه الصفة"

كما أن محكمة التمييز الأردنية اعتبرت أن:" ان الفقرة الثانية من المادة (74) من قانون العقوبات لسنة 1960 قد نصت على أن الهيئات المعنوية هي المسؤولة عن أعمال مديريها وممثليها عندما يأتون هذه الاعمال باسمها أو باحدى وسائلها بصفتها شخصا معنويا وهذه هي القاعدة العامة المقررة بشأن الجرائم التي ترتكب باسم الهيئات المعنوية ، ولم يستثن القانون من هذه القاعدة الا جريمة الغش اضرارا بالدائنين المنصوص عليها في المادة (441) من نفس القانون حيث أوجبت المادة (442) منه معاقبه الشخص المعنوي ومعاقبة الاشخاص المسؤولين فيه الذين يساهمون في الفعل أو يتيحون ارتكابه عن قصد منهم. فاذا أصدر المشتكى عليه شيكا باسم الشركة التي يمثلها – وليس بصفته الشخصية – فانه لا يجوز معاقبته على هذا الفعل بل تكون الشركة ذاتها هي المسؤولة بمقتضى المادة (74) المشار اليها ، ولوكان القانون يريد اعتبار الشخص الذي يصدر الشيك في مثل هذه الحالة مسؤولا عن فعله مسؤولية شخصية لكان أورد نصا استثنائيا على ذلك كما فعل في جريمة الغش اضرارا بالدائنين. 2- حيث أن مراد الشارع من العقاب على اعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم ، هو حماية هذه الورقة التجارية في التداول بين الجمهور وحماية قبولها في المعاملات على أساس أنها تجري فيها مجرى النقود ، فلا يعفي مصدر الشيك من المسؤولية قوله أنه أراد من تحريره أن يكون تأمينا لدائنه وأنه أعلمه أن لا رصيد له."[1]

1) تمييز جزاء: رقم38 لسنة 1973عدد 2ص530.

وكذلك نص عليه المشرّع الفرنسي بالفصل 121 ـ 2 من مجلة 1992 حيث اكتفى بعبارة "لحسابها"[1].

ومن الواضح أن التشريعات السابقة غير متطابقة في تحديد هذا الشرط، فكل منها صاغه بطريقة مختلفة، وهذا الاختلاف في الصياغة ستترتب عنه حتماً نتائج متباينة عند البحث في مسؤولية الذات المعنوية عن الجريمة المرتكبة، فكل من المشرع السوري واللبناني و الاردني اعتبر أن إسناد الجريمة للذات المعنوية يكون بتوافر أحد أمرين: إما ارتكاب الجريمة باسمها، أو بإحدى وسائلها، بينما نجد أن كل من المشرع المصري و القطري و الاماراتي و السعودي وضع شرطين أيضاً وهما: لحسابها ـ أو باسمها. في حين أن المشرع التونسي أقر (في قانون الصرف) شرطاً واحداً مزدوجاً وهو باسم ولحساب الذات المعنوية. أما المشرع الفرنسي فقد اعتمد شرطاً واحداً هو ارتكاب الجريمة لحساب الذات المعنوية.

ومن الواضح أن ارتكاب الجريمة لحساب الذات المعنوية يختلف عن ارتكابها باسمها أو بإحدى وسائلها.

فارتكاب الجريمة باسم الذات المعنوية يعني أن الممثل الذي تصرف باسمه الخاص لا تتحمل الذات المعنوية المسؤولية الجزائية لفعله الاجرامي ولو كان الفعل قد ارتكب بمناسبة القيام بالمهمة أو أثناءها [2]. وهذا ما عبر عنه مقرر اللجنة أمام الجمعية الوطنية الفرنسية حيث قال "ارتكاب الجرائم لحساب العون الشخصي لا تقوم بها الا مسؤوليته الشخصية"[3].

ويذهب بعض الفقهاء [4] وفي محاولة منهم لتحديد المقصود بشرط ارتكاب الجريمة لحساب الذات المعنوية فيعتبرون أن هذا الشرط يكون متوافراً إذا كان الفعل يدخل في أهداف الذات المعنوية

---

1) في سنة 1978 وقع اعتماد الجريمة المرتكبة باسم الشخص المعنوي تحقيقا لمنفعة جماعية وفي سنة 1983 وقع اقصاء مسألة أو لفظة المنفعة الجماعية وفي النهاية صوت البرلمان على الصيغة الحالية بدون الاشارة الى المنفعة الجماعية. المرجع السابق نفسه. ص302.

2)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°67

3)DELMAS MARTY (M), op.cit., P.303.

4)MERCADAL (B) , op.cit., P.556.

المنصوص عليها في قانونها الأساسي، فخروج المسير عن موضوع الذات المعنوية يحول دون قيام مسؤوليتها الجزائية ويتحمل المسير المسؤولية الجزائية بمفرده.

إلا أن شقاً آخر من الفقهاء [1] يرى أنه مادمنا قد اعتبرنا الذات المعنوية حقيقة قانونية واجتماعية فلا مبرر بعدئذ لا يراد أي قيود أو حدود تحد من أهليتها الجزائية وانحصارها في نطاق اختصاصات محددة وطالما قبلنا بقدرة الذات المعنوية على ارتكاب الجريمة بصفة عامة بواسطة عضو من أعضائها، فقد تعين اطلاق هذه القدرة وعدم ربطها بدائرة معينة كما أن الأخذ بهذا الرأي مؤداه أن اعماله وتطبيقه يترتب عليه إفلات كثير من التصرفات وعدم وقوعها في دائرة التجريم والتأثيم بوصفها جريمة قد ارتكبتها الذات المعنوية متمثلة في الشخص الطبيعي. فالقول بأن الذات المعنوية لم تنشأ لارتكاب الجرائم يصح حتى على الشخص الطبيعي إذ أنه لا يتصور أن انسان ولد لارتكاب جريمة وبالرغم من ذلك فإنه إذا ما ارتكبها سيعاقب عنها حتما.

والحقيقة أن هذا الجدل، هو جدل بين المؤيدين، والمعارضين للمسؤولية الجزائية للذات المعنوية، ويدور تحديداً حول ما يسمى "مبدأ التخصص".

حيث يذهب المعارضون لمسؤولية الذات المعنوية جزائياً إلى القول بأن وجود الذات المعنوية من الناحية القانونية، محدد بالغرض الذي أنشئت من أجل تحقيقه، بحيث ينعدم هذا الوجود إذا ما خالفت الغرض من إنشائها، فإذا ارتكب ممثلوها جريمة باسمها ولحسابها الخاص، استحال نسبة هذه الجريمة إليها، لأن معنى ذلك أننا نعترف بالوجود القانوني للذات المعنوية في خارج النطاق الذي يعترف لها فيه القانون بالشخصية القانونية [2].

بينما يرى المؤيدون لمسؤولية الذات المعنوية جزائياً أن القول بأن الذات المعنوية محددة بالغاية التي من أجلها وجدت الذات المعنوية، ولا وجود لها خارج هذه الغاية، ليس إلا سفسطة ظاهرها خلاب، ولا قيمة لها في الواقع. ذلك أن فكرة التخصص هذه مجالها القانون الإداري فقط وليس القانون الجزائي، كما أن الأخذ بهذا الرأي سيوصلنا إلى نتيجة غريبة، وهي منح الذوات المعنوية

---

1) ابراهيم علي صالح: مرجع سابق، ص266_ 267.

2) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص31.

حرية ارتكاب أي مخالفة للقانون، مع أن الغاية من قاعدة التخصص هذه هو منع الذات المعنوية من الخروج عن الطريق المرسوم لها[1]. والحقيقة أن إقرار المسؤولية الجزائية للذات المعنوية، عن الجرائم التي ترتكبها لا يعد خرقاً لقاعدة أو مبدأ التخصص، وإنما حماية له؛ فنحن عندما نعاقب الذات المعنوية عن جرائمها التي ارتكبتها فإنما نعاقبها على خروجها عن الطريق المرسوم لها، وبذلك نكون قد ساندنا قاعدة التخصص ولم نخرقها. فإذا لم تكن الغاية من إيجاد الذوات المعنوية هي ارتكاب الجرائم، فإن ارتكابها لأي جريمة يستوجب حتماً معاقبتها، حتى لا تبقى جريمة دون عقاب.

وإلى جانب ما سبق فإن المشرعين أيضاً، لا يقيمون وزناً لقاعدة التخصص في ميدان مسؤولية الذات المعنوية عن أعمالها الخارجة عن نطاق نشاطها المصرح به. فالمشرع السوري في المادة 109 عقوبات و اللبناني في المادة 108 عقوبات مثلا ينصان عل أنه "يمكن حل الهيئة الاعتبارية... ب) ـ إذا كانت الغاية من تأسيسها مخالفة للقوانين أو كانت تستهدف في الواقع مثل هذه الغايات".

وكذلك المشرع المصري ينص في المادة 53 من قانون الشركات (159/ 1981) فقرة ثانية "... لا يجوز للشركة أن تدفع مسؤوليتها عن أية أعمال أو أوجه نشاط تمارسها بالفعل، بأن نظام الشركة لم يصرح لها بالقيام بمثل تلك الأعمال أو أوجه النشاط". كما أن الفصل 131 ـ 39 في المجلة الجزائية الفرنسية يقر إمكانية حل الذات المعنوية إذا خرجت هذه الأخيرة عن الغرض الذي أنشئت من أجله بغاية ارتكاب جريمة. فمن الواضح أن جميع هذه النصوص تعاقب الذات المعنوية لخروجها عن النشاط المصرح لها به، مما يعني أن المشرع لا يرى في قاعدة التخصص سنداً لحصانة الذات المعنوية، وإنما يرى في خرق قاعدة التخصص سبباً لمساءلة الذات المعنوية إذا ما نجم عن هذا الخروج ارتكاب جريمة.

ويرى البعض[2] أن شرط العمل باسم ولحساب الذات المعنوية يختلف عن شرط العمل لمصلحتها أو منفعتها لأنه يمكن أن يتم عمل لحساب الذات المعنوية دون أن يجلب منفعة لها مثل مسؤولية الشركة عن جريمة القتل غير العمد عند عدم التزام قواعد الوقاية أو الصحة.

---

1) محمد كامل مرسي بك والسعيد مصطفى السعيد: مرجع سابق. ص321.

2) إبراهيم علي صالح: مرجع سابق. ص314.

لكن ما هو الحل لو أن التصرف موضوع الجريمة قد وقع القيام به لفائدة الأقلية داخل الذات المعنوية؟.

هذه الفرضية تشبه فرضية تصرف المسير لفائدته الخاصة حيث يتصرف عدة أشخاص لحسابهم الخاص وليس لحساب الذات المعنوية وبالتالي لا تتحمل هذه الأخيرة تبعة الأفعال الاجرامية لهؤلاء [1].

إلا أن الأستاذة **DELMAS MARTY** ترى بأن مصطلح لحساب الذات المعنوية يجب أن يكون متغيرا حسب الجريمة محل النظر[2].

أما عبارة "بإحدى وسائلها" الواردة خاصة في قانون العقوبات السوري، فيمكن تأويلها بما اعتمده الفقه اللبناني، بما أن المادة **209** ق.ع سوري مأخوذة حرفياً عن المادة **210** ق.ع لبناني، فإن الفقه في لبنان يرى أن تحديد مفهوم "وسائل الشركة" يقتضي العودة إلى النص الفرنسي الذي ترجمته عنه المادة **210**، لبيان ترجمته الصحيحة. حيث ورد في النص الفرنسي:

Avec les moyens qu'elle (les entités juridiques) Leur (directeurs, administrateurs...) procurent.

والترجمة الصحيحة تفرض قراءة النص على الشكل التالي: بالوسائل التي تؤمنها لهم (أي للمديرين وأعضاء مجلس الإدارة والممثلين) الهيئات المعنوية[3]. وبناء عليه يمكن تحديد مفهوم الوسائل بأنه: يجب أن يكون العمل من الأعمال التي يقوم بها المديرون عادة ضمن صلاحياتهم في الذات المعنوية، وأن تكون الوسيلة التي استعملوها هي تلك التي وضعتها الذات المعنوية بتصرفهم لقيامهم بهذا العمل... وحصر الوسيلة على هذا الشكل يتوافق مع المنطق القانوني والواقع إذ يمكن الذات المعنوية من إجراء الرقابة على هذه الوسائل بصورة فعلية طالما أن هذه هي الوسائل التي يمكن أن يساء استعمالها فتحدث الأعمال الإجرامية[4].

---

1)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°69

2) Desportes, et Legunehec, op.cit., n°69

3) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 1992. ص287 - 288

4) المرجع نفسه.

ولقد اعتبر بعضهم هذا بمثابة شرط ثالث عبر عنه بأنه يجب أن يتم ارتكاب الجريمة من خلال اشكال العمل الجماعي مع التزام مقتضيات هذا الشكل [1].

فإذا كان القانون يستوجب للقيام بعمل معين الحصول على موافقة مجلس ادارة الشركة فإن عدم القيام بهذا الاجراء ينفي عن ذلك القرار صفة الشرعية وبالتالي لا يمكن أن تسند المسؤولية الجزائية الى الذات المعنوية.

وبما أن العبارات الثلاث "باسم" و"لحساب" و"بإحدى وسائل" لا تحمل المدلول ذاته فهذا يعني أن الشرط المتعلق بطبيعة الفعل ليس واحداً في التشريع السوري واللبناني و الاردني و القطري و الاماراتي و السعودي والمصري والتونسي وكذلك التشريع الفرنسي. فكل من التشريع السوري واللبناني و الاردني و القطري و الاماراتي و السعودي يشترط أحد أمرين إما ارتكاب الجريمة "باسم الذات المعنوية" أو ارتكاب الجريمة "بإحدى وسائلها" وتوافر أي منهما بمفرده كاف لتوافر هذا الشرط. أما المشرع المصري فإن يشترط كذلك أحد أمرين إما ارتكاب الجريمة "باسم" أو "لحساب" الذات المعنوية، فتوافر أحدهما أيضاً كاف لتوافر هذا الشرط.

بينما نجد أن المشرع التونسي (في الفصل 33 مجلة صرف) يشترط أن يتم ارتكاب الجريمة "باسم ولحساب" الذات المعنوية، مما يعني أنه لا بد من توافر كلا الأمرين معاً لتوافر هذا الشرط، فارتكاب الجريمة بالاسم الشخصي ولحساب الذات المعنوية لا يمكن أن يثير مسؤولية الذات المعنوية، كما أن ارتكاب الجريمة باسم الذات المعنوية وللحساب الشخصي لا يمكن كذلك أن يثير مسؤولية الذات المعنوية[2]، فلا بد من تلازم الأمرين معاً. ويبدو هذا التلازم أنسب بكثير من الاكتفاء بأحد الأمرين فقط، باعتبار أنه سيضبط نطاق مسؤولية الذات المعنوية الجزائية بوصفها فاعلاً أصلياً ويحصره في الجرائم التي ارتكبت فعلياً لحسابها من قبل أعضائها.

---

1) ابراهيم صالح علي: مرجع سابق، ص275.

2) والمقصود في الحالتين مسؤوليتها كفاعل أصلي، وإن كان توافر أحد الشرطين فقط لا يمنع من قيام مسؤوليتها بوصف آخر كشريك أو كمسؤول عن فعل الغير، إذا ما توافرت الشروط اللازمة لأي منهما.

وتطبيقا لأحكام الفصل 33 صرف المذكور أقرت محكمة التعقيب في قرارها قرارها عدد15129 الصادر بتاريخ 5/ 10/ 2006[1] انه <<استنادا إلى صريح الفصل 33 من مجلة الصرف فلا يمكن مؤاخذة الذات المعنوية إلا إذا ثبت ارتكاب الجريمة الصرفية من قبل أعضاء مجلس الإدارة او متصرف او مدير. وحيث وطالما لم يبين الحكم المطعون فيه ان للمحكوم عليهما إحدى الصفات المذكورة بالفصل المذكور ولم يبرز أركان الجرائم الصرفية بحقهما فإنه يكون قد خرق مقتضيات الفصل 33 المذكور>>.

وفي قرار سابق أكدت محكمة التعقيب[2] أنه "كان على المحكمة أن تبين أن العمليات المسترابة التي قام بها عامل البنك بمعية شريكته لم تكن باسم ولحساب البنك الذي يعمل فيه، بل باسمه وباسم شريكته ولحسابها، وأن البنك تضرر من تلك العمليات ولم يجن ثماراً منها، والتالي يكون تبريرها متطابقاً مع ما له أصل ثابت في القضية ومتماشياً مع نص الإحالة الذي لم يخرق القانون". وفي حيثية أخرى من نفس القرار أكدت المحكمة أن "التتبعات الجزائية هي تتبعات شخصية ضد مرتكب الفعلة دون سواه، وكان من الوجيه حينئذ أن لا تصدر الغرامات إلا ضد المتهمين الثابتة إدانتهم ولم يكن بإمكان المحكمة إلزام البنك والمسؤول عن الفرع بأداء الغرامات الخطايا بالتضامن مع المتهمين".

وفي قرار آخر[3] بينت محكمة التعقيب أنه "يفهم من الفصل 33 مجلة صرف أنه لمؤاخذة الذات المعنوية ينبغي أن تكون الجرائم في حق تراتيب الصرف مرتكبة من جملة الأشخاص المذكورين بالنص المذكور، بالاتفاق بينهم أو من طرف أحدهم ولكن باسم ولحساب الذات المعنوية وأن تكون هذه الأخيرة موضوع تتبع.

---

1) غير منشور.

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 53993، بتاريخ 31/ 1/ 1995، غير منشور، انظر الملحق مذكرة مطيع كنعان: مرجع سابق الذكر.

3) قرار تعقيبي عدد 5603، بتاريخ 15/ 6/ 1995، غير منشور، مذكور لدى سلوى براهمي، فقه القضاء في القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس III، 1998-1999، ص 71.

وحيث أنه بالرجوع لأوراق القضية اتضح أن لا أحد من المتهمين تتوفر فيه الصفة الواجب توفرها في الأشخاص الواقع تعدادهم في النص المشار إليه، كما أن البنك لم يكن موضوع تتبع لا هو ولا ممثله القانوني، وثبت على عكس ذلك من الأبحاث أنه قد تضرر من الجرائم المرتكبة من طرف المتهمين، وقد أعلم البنك المركزي بما اقترفه هؤلاء وقام ممثله القانوني بالحق الشخصي وطالب بتعويض الأضرار الحاصلة له من أفعال المتهمين الذين لم يرتكبوا الأفعال التي أتوها في نطاق عملهم لفائدة البنك وإنما قد أتوها إضراراً به وعلى هذا الأساس فإن محكمة القرار المنتقد لما اعتبرت البنك متضرراً وأخرجته من نطاق التضامن تكون قد طبقت القانون وأحسنت تطبيقه".

فالشرطين اللذين وقع التعرض لهما يجب أن يتوافرا معاً حتى تقوم مسؤولية الذات المعنوية إذ أنهما يكملان بعضهما بعضاً.

كما أن مسؤولية الذات المعنوية قد تكون بوصفها فاعلا أصليا أو شريكا فالفصل **121 ـ 2** فرنسي يحيل على قواعد المشاركة.

أما في التشريعات العربية فإن المشاركة لا تحتاج لنص خاص وهي تشمل الجنايات والجنح دون المخالفات إلا إذا ورد فيها نص خاص فإذا ما كان الفصل المسند للذات المعنوية ليس مخالفة فإن توافر واحدة من الصور الواردة بالفصل **32** م ج تونسية مثلا أو بالمادة **218** ق.ع سوري أو بالمادة **40** ق.ع مصري يمكن أن يجعلها شريكا. لكن المشاركة تطرح أشكالاً بالنسبة للتشريعات التي تتبنى نظرية الاستعارة المطلقة، إذ أنه سيكون من الصعب تطبيق العقاب نفسه على الذات المعنوية إذا كان الفاعل الأصلي شخصا طبيعيا. ولعل هذا الإشكال هو أحد مظاهر عدم وجود نظام جزائي متكامل لمسؤولية الذات المعنوية.

الفقرة الثانية : النظام الجزائي المنطبق على الذات المعنوية

إن الخصوصية التي تميز الذات المعنوية "من حيث أنها غير ذات كيان مادي ملموس" تقتضي اقرار نظام جزائي خاص مغاير لذلك المعتمد حاليا ازاء الشخص الطبيعي، وهذا النظام الجزائي اعتمدته الأنظمة القانونية التي نظمت المسؤولية الجزائية للذات المعنوية، بأن أفردت للذوات المعنوية سلم جزاءات خاص، وبينت مدى تأثير اقرار مسؤولية الذات المعنوية على مسؤولية الأشخاص الطبيعيين المكونين لها وهو ما نجده في التشريع السوري والتشريع الفرنسي.

وبما أن المشرّع التونسي (وكذلك المصري) كما جاء سابقا لم يضعا نصاً عاماً ينظم مسؤولية الذوات المعنوية، وإنما اكتفيا بجملة من النصوص الخاصة التي تتعرض لهذه المسؤولية[1]، فإنه لابد من ضبط أنواع الجزاءات الممكن تسليطها على الذوات المعنوية، لمرور بعد ذلك الى معرفة مدى تأثير المسؤولية الجزائية للذات المعنوية على مسؤولية الأعضاء المكونين لها.

أ. الجزاءات المسلطة على الذات المعنوية :

إن الصفة الأساسية للجزاءات التي تتخذ ضد الذات المعنوية، هي إضعاف ذمتها المالية، فالمقصود بالجزاء إذاً هو القضاء على الكسب الذي ارتكبت الجريمة لأجله، وعند الاقتضاء الحد من دائرة نشاط الذات المعنوية الضار بالحياة الاقتصادية، لذلك فإن المشرعين يخصون الذات المعنوية بنوع من الجزاءات هي الجزاءات المالية[2].

وبالرجوع الى الأنظمة التي نظمت مسؤولية الذات المعنوية جزائيا نجد أنها قد أقرت الخطية كعقوبة رئيسية، والى جانبها جملة من العقوبات الفرعية والتدابير.

إذ تنص المادة (7 4) من قانون العقوبات الاردني على أن:"...2-إن الهيئات المعنوية مسؤولة جزائيا عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الأعمال باسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها بصفتها شخصا معنويا.3- لا يحكم على الأشخاص المعنويين إلا بالغرامة والمصادرة. وإذا كان القانون ينص على عقوبة أصلية غير الغرامة استعيض بالغرامة عن العقوبة المذكورة وأنزلت بالأشخاص المعنويين في الحدود المعينة في المواد من 22 إلى 24".

و لكن حكم هذه المادة غير دقيق فالمشرع الاردني ينص في المادة (28) من قانون العقوبات على أن:":التدابير الاحترازية هي: 1. المانعة للحرية. 2. المصادرة العينية. 3. الكفالة الاحتياطية. 4. إقفال المحل. 5. وقف هيئة معنوية عن العمل أو حلها". مما يعني أنه الى جانب

---

1) مع أن بعض هذه النصوص الخاصة لا يختلف من حيث صياغته عن النصوص العامة التي وردت في التشريعات التي وضعت نصاً عاماً (ينظم أو يقر) مسؤولية الذوات المعنوية جنائياً إلا في أنها جاءت محصورة في ميدان محدد. فالمادتان 33 صرف و49 نفايات في التشريع التونسي و المادة 6 مكرراً (1) من قانون قمع الغش والتدليس المصري، لا يختلفان في شيء عن المواد 209 سوري و121ـ 2 فرنسي، إلا في أن هذين الأخيرين جاءا في صيغة مبدأ عام.

2) محمد عيد غريب: الحماية الجزائية للنظام العام في العقود المدنية، مرجع سابق. ص184 ـ 185.

عقوبتي الغرامة و المصادرة توجد تدابير الحل و الوقف عن العمل و قفل المحل تنطبق على الذات المعنوية.

وهو ما يمكن أن نلاحظه كذلك بالنسبة للنصوص الخاصة التي أقرت تلك المسؤولية في التشريع التونسي والتشريع المصري.

أولا. عقوبة الخطية (الغرامة)

يمكن تعريف الخطية أو الغرامة بأنها "إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا مقدرا في الحكم "[1].

وتعتبر عقوبة الخطية، من أهم العقوبات بالنسبة للجرائم الاقتصادية، فجميع هذه الجرائم معاقب عليها، إما بالخطية فقط، أو بالخطية، أو السجن، ومرد ذلك هو أن غالبية هذه الجرائم إنما ترتكب بدافع من الطمع والرغبة في الحصول على الكسب غير المشروع، ومن ثم فقد أصبح من المناسب أن تكون الغلبة للعقوبات المالية، إذ هي وحدها التي تصيب الجاني في ذمته المالية [2]، كما أن هذه العقوبة من أكثر العقوبات تناسبا مع طبيعة الذوات المعنوية التي تعتبر الفاعل الأهم في الدورة الاقتصادية، ويمكن القول أن الصفة الأساسية للجزاءات التي تتخذ ضد الذوات المعنوية هي إضعاف ذمتها المالية، فالمقصود بالجزاء إذا هو القضاء على الكسب غير المشروع الذي ارتكبت لأجله الجريمة، وعند الاقتضاء الحد من دائرة نشاط الأشخاص المعنوية الضار بالحياة الاقتصادية.

جاء في المادة 209 ق.ع سوري "... ولكن لا يمكن الحكم عليها بالغرامة.. وإذا كان القانون ينص على عقوبة أصلية غير الغرامة، أبدلت الغرامة من العقوبة المذكورة وأنزلت بالهيئة الاعتبارية في الحدود المعينة في المواد الـ 53 و60 و63"[3]

---

1) جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، دار إحياء التراث العربي، لبنان، ص 105. و هو نفس تعريف أغلب قوانين العقوبات العربية أنظر على سبيل المثال المواد :22 ق ع أردني و 71 ق ع اماراتي و 56 ق ع بحريني و تضيف المادة 64 من ق ج الكويتي:" العقوبة بالغرامة هي الزام المحكوم عليه بأن يدفع للدولة المبلغ الذي تقدره المحكمة طبقا لنص القانون."

2) محمود عثمان الهمشري، مصدر سابق، ص 346.

3) يبدو أن هنالك خطأ في ذكر المواد التي تمت الإحالة إليها في هذه المادة ونعتقد أن المقصود هو المواد 53 و61 و64 باعتبار أن هذه المواد تتضمن الحدين الأدنى والأقصى للغرامة في المخالفات والجنح والجنايات.

وقد ورد ذات الحكم المادة 211 ق ع اللبناني والمادة 74 ق ع أردني و 6 ق ع اماراتي و 37 ق ع قطري[1].

كما أن التشريع الوضعي في العربية السعودية عند إقرار مسؤولية الذات المعنوية جزائياً بموجب نصوص خاصة اعتمد العقوبات ذات الصبغة المالية، إذ جاء في قرار مجلس الوزراء السعودي رقم 17 تاريخ 16 ـ 2 ـ 1412 هـ/ 1992م الذي أضاف المادة 12 مكرراً إلى نظام مكافحة الرشوة الصادر بالمرسوم الملكي رقم 15 تاريخ 7 ـ 3 ـ 1383هـ "... على الجهة المختصة بالحكم في جرائم الرشوة الحكم بغرامة لا تتجاوز عشرة أضعاف قيمة الرشوة... على أية شركة أو مؤسسة خاصة وطنية أو أجنبية أدين مديرها أو أحد منسوبيها في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام إذا أثبت أن الجريمة ارتكبت لمصلحتها..." كما أضاف القرار المذكور المادة 12 مكرراً إلى نظام مكافحة التزوير رقم 114 تاريخ 16 ـ 11 ـ 1380هـ وتحتوي الحكم ذاته مع تعديل في الغرامة التي لم تعد نسبية بل ثابتة (عشرة ملايين ريال).

أما في التشريع الفرنسي فلقد جاء بالفصل 131 ـ 37 من المجلة الجزائية الفرنسية "العقوبات المتعلقة بالجنايات والجنح التي تطبق على الذوات المعنوية هي: الخطية..."

وحدد الفصل 131 ـ 38 ـ النسبة القصوى لتلك الخطية بأنها تساوي خمس مرات تلك المنطبقة على الأشخاص الطبيعيين من طرف القانون الذي يزجر الجريمة.

فالتشريعات سواء تلك التي وضعت نصاً عاماً أو التي لم تتضمن مثل ذلك النص، أقرت الخطية (الغرامة) كعقوبة أصلية. ففي التشريع المصري أشارت المادة 6 مكرراً (1) من قانون قمع الغش والتدليس لعام 1941 (المضافة سنة 1994) إلى أنه "يحكم على الشخص المعنوي بغرامة تعادل مثل الغرامة المعاقب بها عن الجريمة التي وقعت" كما أن أغلب حالات مؤاخذة الذوات المعنوية جزائياً في التشريع المصري كانت بوصفها ضامنة أو متضامنة في دفع الغرامات.

---

1) وقد ورد ذات الحكم في الفصل 127 من القانون الجنائي المغربي.

وفي الاردن نصت المادة 276 من قانون التجارة لسنة 1966 على عقوبة الغرامة فقط :" 1. على كل مصرف لديه مقابل وفاء ، وسلم الى دائنه دفتر شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خزانته ان يكتب على كل صحيفة منه اسم الشخص الذي تسلم اليه . 2. وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز خمسة دنانير" .

و كذلك المادة 277من نفس القانون:"يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة دنانير ولا تزيد عن خمسين دينارا كل مسحوب عليه صرح عن علم بوجود مقابل وفاء اقل مما لديه" .

و في نفس الاتجاه المادة 279من القانون المذكور: "عقوبة الشركات المساهمة والتوصية بالاسهم والمحدودة المسؤولية والمساهمة الخاصة اذا ارتكبت مخالفة لاحكام هذا القانون: أ) اذا ارتكبت الشركة المساهمة العامة او شركة التوصية بالاسهم او الشركة المحدودة المسؤولية او الشركة المساهمة الخاصة مخالفة لاحكام هذا القانون تعاقب بغرامة لا تقل عن الف دينار ولا تتجاوز عشرة آلاف دينار مع ابطال التصرف المخالف اذا رأت المحكمة وجها لذلك. ... ج) مع عدم الاخلال باي عقوبة اشد ينص عليها قانون آخر يعاقب بغرامة لا تقل عن الف دينار ولا تتجاوز عشرة آلاف دينار كل من يمتنع عمدا عن تمكين مدققي الحسابات او الاشخاص المكلفين من قبل الوزير او المراقب، بالقيام بواجباتهم المحددة بموجب هذا القانون او الاطلاع على دفاترها ووثائقها او يمتنع عن تقديم المعلومات والايضاحات اللازمة لهم".

و المادة (71)[(1)] من قانون الضمان الاجتماعي الاردني لسنة 2001: ب- يعاقب كل صاحب عمل مشمول بأحكام هذا القانون بغرامة مقدارها خمسون ديناراً عن كل عامل لم يقم بالاشتراك عنه في المؤسسة. ج- يعاقب بغرامة مقدارها مائة دينار كل من يخالف أي حكم من أحكام هذا القانون غير وارد في الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة. د- لا يجوز للمحكمة الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية عند الحكم بأي من العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة".

1) تنص المادة2- من القانون نفسه على أن :" صاحب العمل: كل شخص طبيعي او معنوي يستخدم عاملاً او اكثر من الخاضعين لاحكام هذا القانون".

و المادة 12 من قانون العمل الاردني[1] رقم (8) لسنة 1996 والمعدل لسنة 2002:"... هـ - يعاقب صاحب العمل أو مدير المؤسسة حسب مقتضى الحال بغرامة لا تقل عن خمسين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار عن كل شهر أو الجزء من الشهر عن كل عامل غير أردني يستخدم بصورة تخالف أحكام هذا القانون ولا يجوز تخفيض الغرامة عن حدها الأدنى في أي حالة من الحالات أو لأي سبب من الأسباب".

اما محكمة التمييز الاردنية فقد قررت أنه:" اذا كانت الشكوى مقدمة ضد الشركة المشتكى عليها بتهمة اصدارها شيكين بدون رصيد ولم تكن مقدمة ضد موقعي الشيكين كما أنه لم يصدر قرار بدعوتها في القضية ولم تصدر المحكمة حكما بحقها بأي وجه من الوجوه ، فلا يقبل تمييز النيابة للحكم الصادر في هذه الشكوى نفعا للقانون بطلب الحكم على موقعي الشيكين شخصيا ، والقول بخلاف ذلك من شأنه أن يؤدي الى نتيجة غير مقبولة لانه في حاله قبول التمييز ونقض الحكم بحقها فان هذا النقض لا يكون له أي أثر ما دام انه صدر في غير صالحها في حين أنه في حالة رد التمييز يكون من حق النيابة ملاحقتها بالتهمتين لمعاقبتها عليها. 2- ان الغرامة الواجب فرضها على الشركة المشتكى عليها بتهمة اصدار شيك بدون رصيد ، تطبيقا لنص المادة (74) من قانون العقوبات هي الغرامة بموجب المادة (421) من قانون العقوبات وقدرها خمسون دينارا والغرامة التي يستعاض بها عن مدة الحبس البالغة سنة وذلك ضمن الحد المعين في المادة (22) الباحثة عن الغرامة الجنحوية. 3- لا يجوز استعمال الاسباب المخففة التقديرية قبل تحديد مقدار العقوبة الاصلية."[2]

و المادة 14 من قانون مكافحة غسل الأموال القطري(28/ 2002) و نصها:"إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المواد (2)، (3)، (4) من هذا القانون بواسطة شخص اعتباري، ودون المساس بمسئولية الشخص الطبيعي، يعاقب الشخص الاعتباري بغرامة لا تقل عن قيمة الوسائط

---

1) تنص المادة2- من القانون نفسه على أن :" صاحب العمل: كل شخص طبيعي او معنوي يستخدم بأي صفة كانت شخصاً أو أكثر مقابل أجر.".

2) تمييز جزاء: رقم 89 لسنة 1982. عدد2 .ص 1021.

والعائدات والمتحصلات من الجريمة، ويجوز الحكم بإلغاء رخصة الشخص الاعتباري أو وقف نشاطها لمدة لا تجاوز سنة".

أما في التشريع التونسي فإن التنصيص على أن الخطية هي العقوبة المسلطة على الذات المعنوية لا نجده إلا في بعض النصوص وكانت محكمة التعقيب اعتمدته في قرارها الصادر سنة 1971 (سبق ذكره) كأساس لإحالة الذوات المعنوية أمام المحاكم الجزائية.

ومن تلك النصوص مثلا الفصل 32 من القانون المتعلق بفضاءات الأنشطة الاقتصادية[1] والذي جاء فيه ".. تعاقب كل مؤسسة بادرت بترويج جزء من إنتاجها أو بإسداء جزء من خدماتها بالسوق الداخلية خلافا لأحكام الفصل 21 من هذا القانون بخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار... "

كذلك فإن الفصل 107 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية (كما أشير سابقا) حصر العقوبات البدنية بتطبيقها على الأشخاص الطبيعيين، من مسيري المؤسسة، وهو ما يعني أن العقوبات المالية، تطبق على الأشخاص المعنوية، التي قصدها ذلك الفصل.

و الفصل 49 من قانون النفايات لسنة 1996 ينص على أنه "عندما يكون المخالف ذاتا معنوية تطبق عليه العقوبات المالية المنصوص عليها بهذا القانون". والحكم نفسه نجده كذلك في الفصل 33 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية لسنة 1976 [2] وكذلك في الفصول 68 و69 و70 من قانون السجل التجاري لسنة 1995 التي لم تتعرض سوى لعقوبة الخطية بالنسبة للذات المعنوية.

أما بقية النصوص فإنها وإن لم تنص على مثل هذه القاعدة اكتفت بتسليط عقوبة الخطية كالفصل 11 من قانون الوكالة الوطنية للمحيط والفصل 13 من القانون المتعلق بتنظيم تجارة التوزيع

---

1) القانون عدد 81 لسنة 1992، المؤرخ في 3 أوت 1992، حسبما وقع تنصيصه بالقانون عدد 76، لسنة 2001، المؤرخ في 17 جويلية 2001، حيث أقر المشرع بهذا التنقيح استبدال تسمية المناطق الاقتصادية الحرة بتسمية فضاءات الأنشطة الاقتصادية.

2) سبق وأن طبقت محكمة التعقيب التونسية في الميدان الصرفي هذه العقوبة في قرار هنري سماجه وشركاته الصادر في 10/ 4/ 1968 وقضت على الشركات بالعقوبة المالية. مع الاشارة الى أن الفصل الذي طبق هو الفصل 12 ـ من الأمر المؤرخ في 15 أوت 1945 والذي ألغي بمجلة الصرف لسنة 1976 لكن محتوى الفصل 12 وقع نقله بشكل شبه تام الى الفصل 33 المذكور.

لسنة 1991 وكذلك الفصول 29 و 30 و31 من القانون المتعلق بمنتوجات النفط لسنة 1991 والفصلين 100 و 115 من مجلة التأمين والفصل 412 مجلة تجارية بالنسبة لجرائم الشيكات والفصول 24 و25 و26 و27 و28 من قانون البيوعات بالتقسيط عدد 39 تاريخ 2 ـ 6 ـ 1998 وكذلك الفصل 44 وما بعده من القانون عدد 40 تاريخ 2 ـ 6 ـ 1998 المتعلق بطرق البيع والإشهار التجاري، والفصل 45 من القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية لسنة 2000 جاء فيه "... يعاقب كل مزود خدمات المصادقة الإلكترونية.. بخطية تتراوح بين 1000 ألف و10.000 آلاف دينار " وقد جاء (بالفصل 2 فقرة 4) من نفس القانون " ان مزود خدمات المصادقة الإلكترونية : كل شخص طبيعي أو معنوي يحدث ويسلم ويتصرف.. ". وفي هذا الإطار أيضا، يمكن ذكر الفصول 100 و103 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية.

وأما من النصوص التي جعلت الاختيار للقاضي فنجد مثلا: الفصل 158 مجلة مياه لسنة 1975 والفصول 30 من 34 من قانون المقاطع لسنة 1989 والفصل 76 من مجلة التهيئة الترابية والتعمير لسنة 1994 والفصول 96 و193 و228 من مجلة الغابات لسنة 1988، و الفصل 51 من القانون المتعلق بمؤسسات القرض لسنة 2001، الذي نصت أحكامه على عقوبتي السجن والخطية أو إحداهما فقط وذلك جزاء لخرق أحكام الفصل 14 من نفس ذلك القانون، الذي قد يتبادر للذهن أن أحكامه لا تخص إلا الشخص المعنوي، وعندها قد يثور التساؤل عن جدوى العقوبة السجنية الواردة بالفصل 51 من القانون ذاته.

لولا أن المشرع تفطن إلى ذلك ونص في مطلع الفصل 14 " مع مراعاة أحكام الفصل الأول من هذا القانون يحجر على كل شخص غير مرخص له... "، وبذلك يكون المشرع قد أزاح اللبس الذي قد يساور الباحث حول العقوبة السجنية ويصبح من المؤكد أن المشرع قد قصد الشخص الطبيعي والشخص المعنوي بالأحكام الواردة بالفصل 51.

ولكن المشكلة تقوم بالنسبة الى النصوص التي نصت على السجن كعقوبة اجبارية أو كعقوبة وحيدة فكيف ستطبق على الذات المعنوية؟ فخصوصية الذات المعنوية تفرض استحالة تنفيذ مثل هذه العقوبة التي لا يمكن أن تسلط إلا على الشخص الطبيعي.

يمكن مبدئيا تجاوز هذا الاشكال بالرجوع الى أحكام الفصل 53 م.ج المتعلق بظروف التخفيف وخاصة الى الفقرات 7 و 8 و9 والتي جاء فيها:

"وإذا كان السجن المستوجب خمسة أعوام فما دون فإنه يمكن النزول بالعقاب الى يوم واحد بل ويسوغ أيضا تعويضه بخطية لا يتيسر أن يتجاوز مقدارها ضعف الأقصى المعين للجريمة.

وفي صورة ما إذا عوض السجن بالخطية وإذا كان الفصل الواقع تطبيقه لا يقضي إلا بالعقاب بالسجن فقط فإن أقصى الخطية يكون الف فرنك في مادة المخالفات وخمسمائة ألف فرنك في مادة الجنح.

وإذا نص في آن واحد على العقاب بالسجن والمال فيكون الحط من كليهما ولو في المخالفات أو الحكم باحدهما فقط لكن بدون أن يتجاوز مقدار الخطية في هاته الصورة ضعف الأقصى المنصوص عليه قانونا".

فهذه الفقرات الثلاثة يمكن اعتمادها كحل في صورة كون عقوبة السجن اجبارية ومما يدعم الأخذ بهذا الحل أن المشرّع نفسه قد ترك امكانية للأخذ به.

حيث جاء في الفصل 96 من مجلة الغابات لسنة 1988 أن العقاب بالسجن يكون متحتماً في صورة العود رغم أن هذا الفصل يحدد عقوبة مخالفة أحكام الفصل 95 من المجلة ذاتها والذي يشير صراحة الى الشركات فكيف سنوفق بين هذين الأمرين؟ (إقرار مسؤولية جزائية للذات المعنوية وحتمية العقوبة السجنية) خاصة وأن الفصل 142 من المجلة ذاتها ينص على أن الفصل 53 من المجلة الجزائية لا ينطبق على العقوبات المنصوص عليها في البابين الثامن (والذي فيه الفصلين 95 و96) والتاسع. لكن يبدو أن المشرّع نفسه قد تفطن الى هذا الأمر فأقر في الفصل 142 استثناء من اقصاء الفصل 53 من التطبيق وهو الحالات المشار اليها في الفصل 96.

مما يمكن القول معه أن المشرّع قد قبل ضمنيا اعتماد هذا الحل المتمثل في تطبيق ظروف التخفيف عندما ينص القانون على مسؤولية الذات المعنوية وحتمية الحكم بعقوبة السجن.

ثانيا : العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية

إن هذه العقوبات تعد فرعية بالنسبة للتشريع التونسي فقط حيث أنها لم تأخذ بعد صبغة العقوبات الأصلية وذلك خلافا للتشاريع التي نظمت المسؤولية الجزائية للذات المعنوية حيث سوت بين هذه العقوبات وعقوبة الخطية من كونهم عقوبات أصلية أو نظمتها باعتبارها تدابير احترازية[1] وهذه العقوبات أو التدابير هي: المصادرة، ونشر الحكم وتعليقه، وغلق المحل، والتحجير من ممارسة مهنة معينة، والحل والوقف عن العمل.

1 ـ المصادرة:

ويقصد بالمصادرة تمليك الدولة جزءا من أموال المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينة[2]. ولقد وردت هذه العقوبة في المادة 209 ـ 3 قانون العقوبات السوري وفي المادة 6 مكرراً (1) المضافة سنة 1994 لقانون قمع الغش والتدليس المصري (لسنة 1941) وكذلك في بعض النصوص التي أقرت المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية في التشريع التونسي ومنها الفصل 217 مجلة الغابات والفصل 36 مجلة الصرف والتجارة الخارجية وكذلك الفصل 47 من قانون المنافسة والأسعار[3].

أما المشرّع الفرنسي فقد أشار الى هذه العقوبة بالفصل 131 ـ 39 ـ فقرة 8 والتي جاء فيها "المصادرة للشيء الذي ساهم أو كان معدا لارتكاب الجريمة أو الشيء الذي يمثل نتيجة لها"[4].

2 ـ نشر الحكم وتعليقه:

يعتبر نشر الحكم من العقوبات التي تنتج آثار متعددة على الذوات المعنوية، إذ يتضمن نشر الحكم معنى التشهير بالمحكوم عليه وبالتالي تلحق السمعة السيئة بمركزه الاجتماعي[5]، فهي عقوبة

---

1) راجع مثلا: المادة 211 ق ع لبناني. و 210 ق ع سوري والفصل 127 قانون جنائي مغربي والفصل 131 ـ 37 من المجلة الجزائية الفرنسية وانظر كذلك :
- BEL HAJ HAMOUJDA (A), op.cit., P.17-18. et MERCADAL (B), op.cit., P.556 et s.
وبالنسبة للقانون الجنائي المغربي راجع : أحمد الخمليشي: شرح القانون الجنائي ـ القسم العام ـ دار المعرفة، الرباط ـ الطبعة الثانية، 1989. ص252 ـ 253.

2) وقد ورد هذا التعريف بالفصل 42 من القانون الجنائي المغربي. راجع ـ الخمليشي: مرجع سابق. ص307.

3) ينطبق على هذا الفصل التأويل نفسه المتعلق بالفصل 50 من القانون ذاته والذي سيتم التعرض له لاحقاً، انظر الفقرة 2 ـ 3 ـ غلق المحل.

4) راجع حول هذه العقوبة :
BOIZARD Martine, Amende, confiscation, affichage, ou communication de la décision. R.S. 1993. P.330 et s.

5) Boizard (M), op. cit., p. 339.

ذات غايات متعددة فقد يقصد بها إبلاغ الحقيقة أو رفع مغالطة أو لمجرد التشهير بالجاني وتشنيع تصرفه [1].لذلك تعتبر هذه العقوبة ضمانة لحقوق المجتمع ذلك أنها وسيلة إعلام له بما يرتكب من جرائم.

وهناك من لا يعتبره عقوبة بأتم معنى الكلمة وإنما شرّع لفائدة المجتمع وضمانا له[2]. فمن أهم الآثار التي يمكن أن تترتب عن هذه العقوبة هو تحديد العلاقة الاقتصادية التي تربط المخالف بحرفائه، أو بأطراف اقتصادية أخرى مثل المزودين، مما قد يؤثر على المركز الاقتصادي الذي تحتله الذات المعنوية المعنية.

ولقد نص المشرّع السوري على هذه العقوبة في المادة 209 ـ 3 ق.ع ونظمها في المادتين 67 و68 ق.ع وهي لا تكون في الجنح إلا بمقتضى نص خاص يجيز النشر، ومن أمثلة ذلك النص الخاص نجد المادة 40 من قانون التموين والتسعير لسنة 1960 والمادة 18 من قانون قمع الغش والتدليس لسنة 1960. أما في التشريع المصري فنجد المادة 6 مكرراً (1) من قانون قمع الغش والتدليس (المضافة سنة 1994). و المادة 16من المرسوم التشريعي السوري رقم 33 لعام 2005 الخاص بمكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب:""تتضمن الأحكام القضائية بالإضافة إلى العقوبات المشار إليها في المادتين 13، 14 من هذا المرسوم التشريعي فقرات تقضي بلصق الحكم ونشره ... وكذلك إقفال المحل ووقف الشخصية الاعتبارية عن العمل وحل الشخصية الاعتبارية في حال التكرار ولا تطبق التدابير الثلاثة الأخيرة على الجهات العامة كما أنها لا تخل بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين".

و جاء في المادة 50 من قانون العلامات والبيانات التجارية والأسماء التجارية القطري (9 / 2002) :" في جميع الأحوال المنصوص عليها في المواد (47)، (48)، (49) من هذا القانون ، تقضي المحكمة بنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه في جريدة يومية أو أكثر ، وإغلاق المشروع لمدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً ولا تزيد على ستة أشهر ، ومصادرة المعدات والأدوات المستخدمة في التقليد أو التزوير، فضلا عن مصادرة المنتجات المقلدة أو المزورة ، ولو كان الحكم بالبراءة" .

---

1) راجع الخمليشي: مرجع سابق، ص314.

2) محمد الطاهر السنوسي وآخرون: في مجموعة القوانين التونسية ـ المجلة الجزائية مذيلة بشروح وتعاليق، المطبعة التونسية (د.ت) ص.خ.

بينما نص المشرع التونسي على هذه العقوبة في عدة نصوص نذكر منها الفصل 41 من قانون طرق البيع والإشهار التجاري لسنة 1998 وفي الفصل 50 من قانون النفايات لسنة 1996 والفصل 39 من قانون حماية المستهلك لسنة 1992 والفصلين 36 و48 من قانون الأسعار لسنة 1991 ولقد جاء في هذا الفصل الأخير : "يمكن للمحكمة ذات النظر أن تحكم بنشر كامل أحكامها أو أجزاء منها بالصحف التي تعينها وبتعليقها مكتوبة بأحرف جلية بالأماكن التي تعينها وخاصة على الأبواب الرئيسية لمعامل أو مصانع المحكوم عليه وكذلك على واجهة محلاته وكل ذلك على نفقة المحكوم عليه". وهذه العقوبة منصوص عليها بالفصل 131 ـ 39 فقرة 9 من المجلة الجزائية الفرنسية[1].

3. غلق المحل (أو إقفال المحل):

تقر أغلب التشريعات غلق المحل أو المؤسسة كجزاء، إما لكونه يمكن من تجميع بعض المجرمين بحيث يشكل وكرا لهم، أو كجزاء عن مخالفة تحجير مهني أو لخرق مقتضيات بعض الأحكام الوقائية [2].

والغلق قد يكون كليا أو جزئيا ويمكن أن يكون لمدة محددة أو دائماً وذلك تبعا لخطورة الجريمة المرتكبة كما أن الغلق يمكن أن يكون قضائياً أو إدارياً فالأول تسلطه المحاكم كعقوبة تبعية أو كتدبير احترازي.

فقانون العقوبات السوري ينص في المادة 103 على أنه "يمكن الحكم بإقفال المحل الذي اقترفت فيه جريمة بفعل صاحبه أو برضاه شهراً على الأقل وسنتين على الأكثر إذا أجاز القانون ذلك بنص صريح..." ومن النصوص الخاصة بالميدان الاقتصادي التي أجازت الغلق (أو الإقفال) المادة 38 ـ 1 ـ من قانون التموين والتسعيرة لسنة 1960 "... يجب الحكم في جميع الأحوال الأخرى بإغلاق المحل مدة لا تقل عن أسبوع ولا تتجاوز شهراً..." وهو الحكم ذاته الوارد بالمادة 17 ـ 2 من قانون قمع الغش والتدليس رقم 158 لعام 1960، وغيرها من القوانين.

---

1) راجع حول هذه العقوبة مقال **BOIZARD** سابق الذكر.

2)Pradel (J), Droit pénal général. 9ème éd. Cujas 1994, P.650 et s.

وفي التشريع المصري جاء في الفقرة الرابعة من المادة 47 من قانون حماية المؤلف رقم 304 لسنة 1954 حسبما تم تعديله بالقانون رقم 38 لسنة 1992 أنه "يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تقضي بغلق المنشأة التي استغلها المقلدون أو شركاؤهم في ارتكاب أحد الأفعال المشار إليها مدة لا تزيد على ستة أشهر" وكذلك المادة 169 مكرراً من قانون العمل المصري المضافة بالقانون رقم 119 لسنة 1982 واستبدلت بالقانون رقم 10 لسنة 1991 التي تنص في فقرتها الرابعة على معاقبة المسؤول بالشركة عن جرائم إلحاق المصريين بالعمل في الخارج.. وتنص بعد ذلك على أنه "وعند الحكم بالإدانة يقضى وجوباً بغلق مقر الشركة الذي وقعت فيه الجريمة".

و جاء في المادة22- قانون التأجير التمويلي لسنة 2002 الاردني على أنه: يعاقب بغرامة لا تقل عن (3000) ثلاثة الاف دينار ولا تزيد على (5000) خمسة الاف دينار كل من يخالف احكام المادة (5) من هذا القانون وللمحكمة ان تأمر باغلاق محل الشخص المخالف.

ومن النصوص التي أقرت هذه العقوبة في التشريع التونسي نجد الفصل 217 مجلة غابات لسنة 1988 والفصل 50 من قانون النفايات لسنة 1996 والفصل 11 من قانون الوكالة الوطنية للمحيط والفصل 41 من قانون حماية المستهلك، والفصل 238 من مجلة الشغل.

إلا أن بعض النصوص التي أشارت الى عقوبة الغلق في التشريع التونسي تستدعي الملاحظة كالفصل 50 من قانون المنافسة والأسعار لسنة 1991 الذي ينص على غلق محلات أو مغازات المخالف أو مصانعه مع ان الفصل 45 من القانون ذاته ينص على أنه "عندما يكون المخالف ذاتاً معنوية فإن العقوبات تطبق على مسيري وممثلي الذات المعنوية بصفة شخصية"، فكيف سنوفق بين تسليط العقاب على المسير وغلق محل المخالف الذي هو الذات المعنوية؟ يمكن القول أن الحل يكون بالتمييز بين العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية.

فالعقوبات الأصلية تسلط على المسيرين والعقوبات التكميلية تسلط على الذات المعنوية مما يعني أن عقوبة الغلق ستسلط على المحلات والمصانع التي هي ملك لتلك الذات وبغير هذا التأويل فإن النص سيفقد جدواه.

وفي بعض الحالات يقرر المشرّع التونسي غلق المحل أو المؤسسة لا بسبب الخطورة المتأتية منهما مثل حالة المؤسسات الصناعية أو الفلاحية أو التجارية التي قد تؤدي أنشطتها الى تلوث المحيط (الفصل 8 من قانون الوكالة الوطنية للمحيط) والذي رتب عليه المشرّع امكانية غلق المؤسسة المخالفة (الفصل 11) وإنما بسبب الوسيلة التي يمكن أن يوفرها المحل أو المؤسسة لاقتراف الجريمة بحيث يشكل وكرا اجراميا [1]. ومثال ذلك حالة غلق المحل الذي حدثت به مخالفة مقتضيات القانون عدد 36 لسنة 1994 (مؤرخ في 24/ 02/ 1994) المتعلق بالملكية الأدبية والفنية، فالمشرّع في الفصل 55 من هذا القانون خوّل للقاضي امكانية غلق المحل الواقعة فيه المخالفة. ولقد نص المشرّع الفرنسي على عقوبة الغلق بالفصل 131 ـ 39 فقرة 4 [2].

أما عقوبة الغلق الادارية فهي تسلط من طرف أحد الوزراء (كالفصلين 304 و310 م.ش تونسية) أو من طرف هيئة خاصة كمجلس المنافسة (الفصل 20 من قانون المنافسة الأسعار التونسي تنقيح 1995).

وبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد أقر هذه العقوبة بالفصل 131 – 39 فقرة – 4 –. وهذه الفقرة تحدثت عن الغلق الذي يمكن أن يكون نهائيا للمنشآت التابعة للأشخاص المعنوية، أو أحد هذه المنشآت والتي استعملت لارتكاب الجريمة، وذلك بصفة نهائية، أو لمدة خمس سنوات فأكثر [3].

4ـ الحرمان من حق الانتفاع بالتشجيعات :

أقر المشرع التونسي هذه العقوبة بالفصل 32 من قانون فضاءات الأنشطة الاقتصادية [4] حسبما نقح سنة 2001، الذي جاء فيه " علاوة على العقوبات التي تنص عليها قوانين أخرى تعاقب كل مؤسسة بادرت بترويج إنتاجها أو بإسداء جزء من خدماتها بالسوق الداخلية خلافا لأحكام الفصل 21 من هذا القانون بخطية تتراوح بين ألف وعشرة آلاف دينار، وذلك فضلا عن الحرمان

---

1)Akhlagui; (G), La nature juridique des peines accessoires et complémentaires - Thèse, Paris 1962, P.288.

2) راجع حول عقوبة الغلق بالتشريع الفرنسي :
LECANNU Paul, dissolution fermeture d'établissement et interdiction d'activités. R.S1993. P.341 et s.

3)Desportes (F) et Le Gunehec (F), Le Nouveau droit pénal, op.cit., p.682.

4) القانون عدد 76 لسنة 2001، مؤرخ في 17 جويلية 2001، يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 81 لسنة 1992، المؤرخ في 3 أوت 1992، المتعلق بالمناطق الاقتصادية الحرة.

من حق الإنتفاع بالتشجيعات المنصوص عليها بهذا القانون".

وهذه العقوبة موجودة أيضا في الفصل 66 من مجلة تشجيع الاستثمار التونسية[1] الذي يتضمن ذات الحكم الموجود في الفصل 32 أعلاه.

5 ـ التحجير من ممارسة مهنة معينة:

ويعني هذا التدبير حرمان من ينزل به من مباشرة نوع معين من الأعمال تقوم به مهنة أو حرفة صناعية... وسبب هذا التدبير أن الجريمة تخلق الاحتمال في أن من ارتكبها لو ترك يباشر عمله فلسوف يرتكب عن طريقه أو بمناسبته جرائم تالية ومن ثم تكون مباشرة هذا العمل مصدر خطورة إجرامية[2]. ولقد نظم المشرع السوري هذا الجزاء في المادة 94 ق.ع "1 ـ يمكن منع أي شخص من مزاولة فن أو صنعة أو حرفة أو أي عمل معلق على قبول السلطة أو على نيل شهادة إذا حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحية من أجل جريمة اقترفت خرقاً لواجبات المهنة أو الفروض الملازمة لذلك العمل ـ 2 ـ إذا كانت مزاولة العمل ممكنة بمعزل عن أي شرط أو ترخيص فلا يمكن الحكم بالمنع من مزاولته إلا في الحالات التي نص عليها القانون...".

ولقد نص القانون على هذا الجزاء في المادة 38 ـ 2 من قانون التموين والتسعير لسنة 1960 "...ويجوز للمحكمة أن تأمر بوقف المحكوم عليه عن مزاولة مهنته أو تجارته بالنسبة للمادة أو السلعة موضوع الجريمة إيقافاً مطلقاً أو لمدة تحددها..." وهو الحكم ذاته الوارد في المادة 17 ـ 2 من قانون قمع الغش والتدليس لسنة 1960.

أما في التشريع التونسي فإن هذه العقوبة وردت في الفصل 50 من قانون المنافسة والأسعار الذي يعطي للمخكمة امكانية منع المحكوم عليه من مزاولة مهنته لمدة معينة. وكذلك في الفصل 41 من قانون حماية المستهلك لسنة 1992.

ولقد أشار المشرّع الفرنسي الى هذه العقوبة كذلك بالفصل 131 ـ 39 فقرة ثانية والذي يتيح

1) القانون عدد 120 لسنة 1993، مؤرخ في 7 ديسمبر 1993، يتعلق بإصدار مجلة تشجيع الاستثمارات.

2) أديب الإستانبولي: موسوعة قانون العقوبات السوري، طبعة 1999. التعليق على المادة 94 ق.ع. وتجدر الإشارة إلى أن المادة 95 ق.ع سوري قد نصت على أنه "1ـ تتراوح مدة المنع بين شهر وسنتين..."

للقاضي المنع بصفة نهائية أو لمدة لا تقل عن خمسة سنوات من الممارسة بصفة مباشرة أو غير مباشرة لواحد أو أكثر من النشاطات المهنية أو الاجتماعية[1].

6 . الحل والوقف عن العمل أو حظر ممارسة النشاط:

عرف المشرع المغربي الحل في المادة 47 من مدونة القانون الجنائي بأنه "...منعه من مواصلة النشاط الاجتماعي ولو تحت اسم آخر وبإشراف مديرين أو مسيرين أو متصرفين آخرين، ويترتب عنه تصفية أملاك الشخص المعنوي...". فجزاء الحل بالنسبة إلى الذات المعنوية، يعادل تماماً عقوبة الإعدام بالنسبة إلى الشخص الطبيعي[2].

فالحل هو إعدام الوجود القانوني للذات المعنوية فتزول من عداد الذوات المعنوية التي ترخص لها الدولة صراحة أو ضمناً بممارسة نشاطها، ويستتبع حل الشخص الاعتباري اختفاء اسمه وفقد مديريه وممثليه وعماله مراكزهم وصفاتهم وتصفية أموالهم[3].

أما الوقف عن العمل فهو تدبير مؤقت، يرمي إلى حرمان الذات المعنوية من مباشرة نشاطها المعتاد، لاحتمال إقدامها على ارتكاب جرائم أخرى[4]، فيحظر عليها مباشرة نشاطها المعتاد خلال مدة محددة دون المساس بوجودها القانوني.[5]

و جاء في مادة 125 من ق ع الاماراتي أن:"الحظر عن ممارسة عمل هو الحرمان من حق مزاولة مهنة أو حرفة أو نشاط صناعي أو تجاري تتوقف مزاولته على الحصول على ترخيص من السلطة العامة". وحسب مادة128 من ذات القانون: " فيما عدا الحالات الخاصة التي ينص فيها القانون على الإغلاق يجوز للمحكمة عند الحكم بمنع شخص من ممارسة عمله وفقا للمادة (126) أن تأمر بإغلاق المحل الذي يمارس فيه هذا العمل و ذلك لمدة لا تقل عن شهر و لا تزيد على سنة. و يستتبع الإغلاق حظر مباشرة العمل أو التجارة أو الصناعة نفسها في المحل ذاته سواء أكان ذلك

1) راجع حول هذه العقوبة مقال CANNU سابق الذكر.
2) محمود سليمان موسى: مرجع سابق. ص356.
3) الإستانبولي: مرجع سابق. المواد (108 ـ 111).
4) المرجع نفسه.
5) محمود سليمان موسى: مرجع سابق. ص369.

بواسطة المحكوم عليه أم أحد افراد أسرته أم أي شخص آخر يكون المحكوم عليه قد أجر لـه المحـل أو تنازل له عنه بعد وقوع الجريمة ، ولا يتناول الحظر مالك المحل أو أي شخص يكون له حق عيني عليه إذا لم تكن له صلة بالجريمة".

ولقد ضبط المشرع السوري قواعد اتخاذ هذين التدبيرين في المادة 108 وما بعدها ق.ع فالمـادة 108 تنص على: "يمكن وقف كل نقابة وكل شركة أو جمعية وكل هيئـة اعتباريـة مـا خـلا الإدارات العامة، إذا اقترف مديروها أو أعضاء إدارتها أو ممثلوها أو عمالها باسمها أو بإحدى وسائلها جناية أو جنحة مقصودة يعاقب عليها بسنتين حبس على الأقل".

فهذه المادة تحدد الهيئات التي يمكن وقفها عن العمل وشروط الحكـم عليهـا بـذلك. والمـادة 109 تنص على: "يمكن حل الهيئات المذكورة في الحالات التي أشارت إليها المادة السابقة: آ) ــ إذا لم تتقيد بموجبات التأسيس القانونية. ب) ـ إذا كانت الغاية من تأسيسها مخالفـة للقـوانين، أو كانـت تستهدف في الواقع مثل تلك الغايات. جـ) ـ إذا خالفت الأحكام القانونيـة المنـصوص عليهـا تحـت طائلة الحل. د) ـ إذا كانت قد وقفت بموجب حكم مبرم لم تمر عليه خمس سنوات". وهذه المادة تبين الشروط والحالات التي يحكم بموجبها بحل الذوات المعنوية.

أما المادة 110 فإنها تبين مدة الوقف وآثاره وآثار الحل إذ جاء فيها:

"1ـيقضى بالوقف شهراً على الأقل وسنتين على الأكثر، وهو يوجب وقف أعمال الهيئة كافـة وإن تبـدل الاسـم واختلـف المـديرون وأعـضاء الإدارة، ويحـول دون التنـازل عـن المحـل بـشرط الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة.

2 ـ ويوجب الحل تصفية أموال الهيئـة الاعتباريـة، ويفقـد المـديرون وأعـضاء الإدارة وكـل مسؤول شخصياً عن الجريمة، الأهلية لتأسيس هيئة مماثلة وإدارتها".

ومن الواضح أن هذه المادة تتضمن عقوبة تبعية على مسيري الذات المعنوية الذين سـاهموا في ارتكاب الجريمة شخصياً. بينما المادة 111 تنص على عقاب "كل من يخالف الأحكام السـابقة بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة تتراوح بين مائة وألف ليرة".

ونجد هذه الأحكام في المواد 36 حتى 39 ق.ع أردني وكذلك المواد 108 حتى 111 ق.ع لبناني.(1)

فالمشرع السوري و اللبناني و الاردني إذاً بينوا شروط القضاء بجزاء الوقف عن العمل أو بجزاء الحل، ولم يهمل كذلك تحديد آثار القضاء بأي من هذين الجزائين على مسيري الذات المعنوية، الذين يمكن أن يتعرضوا لعقوبتي الحبس والغرامة إذا لم يلتزموا بالمنع المقضي به عليهم.

وفي الأحكام الخاصة نصت المادة 16من المرسوم التشريعي السوري رقم 33 لعام 2005 الخاص بمكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب:""تتضمن الأحكام القضائية بالإضافة إلى العقوبات المشار إليها في المادتين 13، 14 من هذا المرسوم التشريعي فقرات تقضي بلصق الحكم ونشره ... وكذلك إقفال المحل ووقف الشخصية الاعتبارية عن العمل وحل الشخصية الاعتبارية في حال التكرار ولا تطبق التدابير الثلاثة الأخيرة على الجهات العامة كما أنها لا تخل بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين".

وهذان التدبيران لا نجد تطبيقاً لهما في الجرائم الاقتصادية في التشريعين التونسي والمصري، مع أن المشرع الفرنسي أشار إلى الحل كجزاء يمكن تسليطه على الذات المعنوية(2).

---

1) حسبما عدلت بالقانون رقم 239 تاريخ 27 ـ 5 ـ 1993.

2) وإلى جانب عقوبة الحل توجد في التشريع الفرنسي عدة جزاءات أخرى:
DELE BECQUE Philippe, les sanctions d'article 131-39, 3è, 5è, 6è et 7è R.S.1993, P.349 et s.
وتجدر الإشارة إلى أن التشريع الوضعي السعودي اعتمد جزاء الاستبعاد من المناقصات والعروض العامة بالقرار رقم 17 لسنة 1992 الذي أضاف المادة 12 مكرراً إلى نظام مكافحة الرشوة (رقم 15 بتاريخ 7 ـ 3 ـ 1383هـ) والمادة 12 إلى نظام مكافحة التزوير (رقم 114 تاريخ 6 ـ 11 ـ 1380هـ) اللذين جاء فيهما "وعلى الجهة المختصة ... الحكم... بالحرمان من الدخول مع الوزارات أو المصالح الحكومية أو الأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة في عقود لتأمين مشترياتها وتنفيذ مشروعاتها وأعمالها... على أية شركة أو مؤسسة خاصة وطنية أو أجنبية أدين مديروها أو أحد منسوبيها في جريمة من الجرائم المنصوص عليها بهذا النظام إذا ثبت أن الجريمة ارتكبت لمصلحتها ولمجلس الوزراء إعادة النظر في عقوبة الحرمان المشار إليها بعد مضي خمس سنوات على صدور الحكم". كما أن المشرع التونسي قبل في جريمة الرجوع بصفة غير قانونية باعتماد فتحه المصرف (الفصل 411 رابعاً فقرة 5) أن تطبق العقوبات التكميلية الوارد في الفصل 5 م.ج تونسية ويرى الأستاذ الطيب اللومي أن المحاكم يمكنها تسليط العقوبات التي تتماشى مع طبيعة الذات المعنوية عموماً. (الطيب اللومي، الجديد في أحكام جرائم الشيك، مجلة المحاماة عدد 4 و5 لسنة 1984. ص127). وبالرجوع إلى الفصل 5 ـ ب م.ج تونسية يمكن القول أن هذه العقوبات المتناسبة مع طبيعة الذات المعنوية تتمثل في "مصادرة المكاسب والحجز الخاص ونشر مضامين الأحكام".

7- حل الشخص المعنوي:

يعرف البعض الحل بأنه "إعدام الوجود القانوني للشخص المعنوي، فيزول من عداد الأشخاص المعنوية التي ترخص لها الدولة صراحة أو ضمنا بممارسة نشاطها، ويستتبع حل الشخص المعنوي اختفاء اسمه، وفقد مديريه، وممثليه، وعماله مراكزهم وصفاتهم، وتصفية أموالهم[1]. وأقر التشريع السوري، هذه العقوبة و نظمها في المادة 108 وما بعدها من قانون العقوبات السوري.

كما أقر التشريع الفرنسي هذه العقوبة بالفقرة 1 من الفصل 131 –39 من المجلة الجزائية، وحصرها في حالتين وهما : إذا كانت الأشخاص المعنوية قد أنشأت لغاية ارتكاب الجرائم أو حولت هدفها من أجل ذلك. وإذا كانت الجريمة المرتكبة من قبل الأشخاص يعاقب عليها القانون بأكثر من 5 سنوات سجن.

8- الوضع تحت الرقابة القضائية :

هذه العقوبة توازي عقوبة وقف التنفيذ الحكم، مع الوضع تحت المراقبة الإدارية المطبقة على الشخص الطبيعي. وتسمح هذه العقوبة بمراقبة تصرفات الشخص المعنوي لأجل الوقاية من العود.

وهذه العقوبة أقرها المشرع الفرنسي بالفصل 131 – 39 : 1° ومحتوى هذه العقوبة حسب ما جاء بالفصل 131 – 46 م.ج، هو أن قرار وضع الشخص المعنوي تحت الرقابة القضائية يتضمن تعيين وكيل قضائي، تحدد المحكمة مهمته، والتي يجب أن تقتصر على مراقبة النشاط الذي تولدت عنه الجريمة، وليس للوكيل أن يشارك في أعمال الإدارة. ويجب عليه أن يقدم تقريرا لقاضي تنفيذ العقوبات كل 6 أشهر على الأقل. وعلى ضوء ذلك التقرير يمكن لقاضي تنفيذ العقوبات رفع الأمر أمام المحكمة التي صدر عنها قرار وضع الشخص المعنوي تحت الرقابة القضائية، وتقوم هذه المحكمة إما بالإذن برفع هذه العقوبة أو بالحكم بعقوبة جديدة طبقا للفصل (131 – 46 فقرة 2).

---

1) أديب الاستانبولي، مرجع سابق، المواد (108 — 111).

9. منع الشخص المعنوي من القيام بالدعوى العمومية للمساهمة:

وهي عقوبة موجودة أيضا في التشريع الفرنسي وذلك بالفصل 131 –39 : 6° تعني هذه العقوبة منع القيام بالدعوى العمومية للمساهمة من قبل الأشخاص المعنوية التي وقع الحكم عليها بهذه العقوبة، وهذا المنع يتضمن أيضا المنع من توظيف السندات، مهما كانت، وكذلك منع اللجوء إلى مؤسسات القرض، أو شركات البورصة للإشهار بأي أسلوب كان[1].

يمكن الحكم بهذه العقوبة بصفة نهائية، أو لمدة 5 سنوات فما أكثر، والذوات المعنوية التي يمكن أن تطبق عليها هذه العقوبة، هي شركات الأسهم، والشركات المالية للتوظيف العقاري[2].

و تجدر الإشارة إلى أن التشريع التونسي الخاص بالسوق المالية أقر هذا الجزاء، ولكن ليس بوصفه عقوبة جزائية، إنما كجزاء تأديبي تسلطه هيئة السوق المالية على المخالف[3].

10. المنع من إصدار الشيكات :

وردت هذه العقوبة بالفقرة 7 من الفصل 131 – 39 مجلة جزائية فرنسية، وتعني هذه العقوبة منع الأشخاص المعنوية المعاقبة، من إصدار شيكات، باستثناء الشيكات التي تسمح بسحب أموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه مباشرة أو الشيكات المصادق عليها، أو استعمال بطاقات دفع لمدة 5 سنوات.

إن جميع هذه الجزاءات التي تعرضنا لها انطلاقا من الخطية ومرورا بالحل وحتى تحجير اصدار الشيكات يمكن أن تطبق على الذات المعنوية ولا تتعارض مع طبيعتها اللامادية فأغلبها عقوبات تقع إما على الذمة المالية (كالخطية والمصادرة) أو على النشاط.

صحيح أنه يستحيل تطبيق بعض العقوبات على الشخص المعنوي كالعقوبات السالبة أو المقيدة للحرية أو عقوبة الاعدام إلا أن لها بديلاً أو مقابلاً بالنسبة للشخص المعنوي مثل حله أو

---

1) انظر :

Desportes (F) et Le Gunehec (F), Le Nouveau droit pénal, op.cit., p.691-693.

2) انظر :

Desportes (F) et Le Gunehec (F), Le Nouveau droit pénal, op.cit., p.693-694.

3) الفصل 42 من القانون عدد 117، لسنة 1994، المؤرخ في 14 نوفمبر 1994، المتعلق بإعادة تنظيم السوق المالية.

وضعه تحت الحراسة أو وقف نشاطه أو الحد منه نهائيا أو لفترة معينة[1].

كما أن الأستاذة Delmas Marty ترى بأنه ما دامت الذات المعنوية تتمتع بحقوق وذمة مالية فإنه يمكن أن تقع معاقبتها وذلك بالقضاء على تلك الحقوق أو التنقيص منها[2].

أما فيما يتعلق بمس هذه العقوبة بمبدأ شخصية العقاب والمسؤولية فإن ذلك موجود حتى بالنسبة للمسؤولية المدنية التي هي محل قبول، كما أن هناك جملة من الوسائل يمكن أن تقي كل من توفرت فيه حسن النية وفي الاطار نفسه يمكن للمتضررين من العقوبات الموقعة على الذات المعنوية الرجوع للأعضاء المتسببين في ارتكاب الجرائم[3]. حيث نجد أن أغلب القوانين المتعلقة بالشركات، تضع نصاً تحمل بموجبه مسيري تلك الشركات مسؤولية تجاه الشركة، والغير، عن مخالفاتهم لأحكام القوانين العامة أو لنظام الشركة الأساسي، وعن أخطائهم في إدارة الشركة[4] مما يعني أن من يتضرر من الشركاء أو المساهمين جراء الجريمة التي ارتكبها سيكون من حقه اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى تعويض. إلى جانب أن المسيرين الذين ساهموا في وقوع الجريمة سيكونون محل مساءلة جزائية الى جانب الذات المعنوية.

وجميع الجزاءات سالفة الذكر تتناسب أيضا مع طبيعة الجريمة الاقتصادية، بل إنها في أغلب الأحيان أفضل وسيلة للحد من مثل هذه الجرائم، لذلك من المتجه أن يعمد المشرعون إلى الأخذ بها لمكافحة جرائم الذوات المعنوية ولضمان نجاعة القانون الجزائي الاقتصادي.

1) انظر: الهمشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير .... ص 410. وانظر كذلك:
Garraud, op.cit., P.225.
2)Delmas Marty (M), op.cit., P.108 et s

3) المرجع نفسه.
4) انظر لتكريس هذه القاعدة: المادتين 194 ـ 1 و301 من قانون التجارة السوري والفصلين 79 و160 ـ 1 مجلة تجارية تونسية والمادة 19 من المرسوم الاشتراعي اللبناني رقم 35 بتاريخ 5 ـ 8 ـ 1967 المتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة والمواد 166 حتى 170 من قانون التجارية اللبناني وجميع هذه النصوص تحمل المتسببين في ارتكاب المخالفة المسؤولية على وجه التضامن. كما أن محكمة النقض المصرية اعتبرت أن "حل الشركة قضاء لسبب يرجع إلى خطأ الشريك كإخلاله بالتزاماته يجيز للشريك الآخر أن يطالب بالتعويض وفقاً للمادة 157 مدني وللمحكمة أن تقضي له بما يستحقه من تعويض إن كان له مقتضى قبل تصفية الشركة. لأن الشريك المخطئ يتحمل التعويض المقضي به في أمواله الخاصة وليس في أموال الشركة". نقض مصري 12 ـ 6 ـ 1969 ـ مجموعة المكتب الفني السنة 20. ص929.

ولكن هذه النجاعة لا يمكن تحقيقها لو اكتفى المشرع بإقرار مبدأ المسؤولية الجزائية للذات المعنوية دون إقرار المسؤوليه الجزائية المزدوجة للذات و لمسيريها.

ب. اقرار المسؤولية المزدوجة للذات المعنوية ومسيريها:

هذا الإقرار يهدف الى تجنب أن تكون مسؤولية الذات المعنوية درعا يتوقى به الشخص الطبيعي لارتكاب الجرائم، لذلك لا يمكن أن نتصور إعفاء الشخص الطبيعي من مسؤوليته الجزائية الناجمة عن الجريمة بعلة أنه قام بها لحساب الذات المعنوية. فممثل الذات المعنوية أو من ارتكب الجريمة من ممثليها، يسأل جزائياً عن أفعاله الإجرامية، ولو كان قد ارتكب هذه الأفعال لمصلحة الذات المعنوية التي يعمل لديها أو يمثلها قانوناً[1]

ولقد أقر المشرّع الفرنسي امكانية ازدواج المسؤولية بالفصل 121 ـ 2 من المجلة الجزائية الجديدة وذلك بالفقرة الثالثة فنص على أن المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية لا تحول دون مسؤولية الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك بالنسبة للأفعال نفسها.

في بادئ الأمر وقع اعتبار أنه لا يمكن الجمع بين المسؤوليتين إذ لا يمكن أن ترتكب الجريمة من الذات المعنوية ومسيرها فهي إما أن تكون مرتكبة من قبل المسير أو أن تكون مرتكبة من قبل الذات المعنوية وفي كلتا الحالتين لا يسأل عنها إلا فاعلها[2].

إلا أن هذا التحليل ينهض على فهم خاطئ لنظام المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية الذي جاء به الفصل 121 ـ 2، فهو يقيم حصانة ضد المؤاخذة بالنسبة للمسيرين لذلك وقع استبعاد هذا الحل نظرا لانعكاساته الخطيرة على نظام المسؤولية، ووقع تبني مسؤولية الذوات الطبيعية تزامنا مع مسؤولية الذوات المعنوية في حالة الخطأ الشخصي، وهو ما أقرته الصياغة النهائية للمجلة إذا كان الشخص الطبيعي فاعلا أصليا أو شريكا بالنسبة للفعل الاجرامي نفسه[3]. فمسؤولية المسيرين يقع تحديدها بالرجوع الى القواعد العامة للقانون الجزائي.

---

1) السعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات، طبعة 1962. ص372.

2)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°77

3) المرجع نفسه.

لكن المشرع السوري في المادة 209 لم يتعرض إلى مسألة ازدواجية المسؤولية الجزائية، إلا أن محكمة النقض السورية تولت سد الفراغ حين أكدت أن "إقرار مبدأ أهلية الشخص الاعتباري للمسؤولية الجزائية لا يعني نفي هذه المسؤولية عن الأشخاص الطبيعيين الذين يقترفون الأفعال الإجرامية باسمها، وذلك أن هؤلاء الأشخاص يرتكبون الجريمة عن وعي وإرادة وعلم بكافة عناصر الجريمة ووقائعها والشخص منهم هو الذي يحمل في نفسه القصد الجرمي المتمثل في الإرادة المتجهة إلى ارتكاب الفعل وإحداث النتيجة وهو الذي يعلم ماهية فعله وخطورته على الحق الذي يبغي الاعتداء عليه وهو الذي أساء التصرف في الوسائل التي توجد لدى الشخص الاعتباري لإحداث الضرر بالغير وهدر الحقوق التي أضفاها المجتمع على أفراده، الأمر الذي يجعل كل أسباب المسؤولية الجرمية متوافرة في الأشخاص الطبيعيين المشار إليهم. وإن مفهوم النصوص القانونية الواردة في التجريم ومفهوم نص الفقرة الثانية من المادة 209 ق.ع إنما يدل دلالة واضحة على أن عقاب الأشخاص الاعتباريين إنما نص عليه المشترع لإيقاعه زيادة على عقاب الأشخاص الطبيعيين لأن الأفعال الإجرامية التي تمت من هؤلاء إنما تمت باسمها وبالوسائل المتوافرة فيها وبالأساليب المستمدة من نشاطها فاقتضى الأمر مؤاخذتها زيادة على مؤاخذة مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها الذين يرتكبون عملاً جرمياً"[1].

وإلى جانب هذا الاجتهاد لمحكمة النقض السورية، نجد أن المشرع نفسه أشار صراحة في بعض النصوص إلى الازدواجية في المسؤولية، من ذلك مثلاً: المادة 678 (المتعلقة بالإفلاس الاحتيالي) والمادة 679 (المتعلقة بالإفلاس التقصيري) من ق.ع، اللتان تؤكدان على شمول العقاب لمسيري الشركة والشركة نفسها، أي الازدواجية في المسؤولية وبالتالي في العقاب، ونجد الحكم نفسه كذلك في المادة 686 ق.ع المتعلقة بجريمة الغش إضراراً بالدائنين.

و المادة 16من المرسوم التشريعي السوري رقم 33 لعام 2005 الخاص بمكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب:""تتضمن الأحكام القضائية بالإضافة إلى العقوبات المشار إليها في المادتين 13، 14 من هذا المرسوم التشريعي فقرات تقضي بلصق الحكم ونشره ... وكذلك إقفال

---

1) 13578 ق 1923 تاريخ 1 ـ 8 ـ 1965 ـ مجموعة الدركزلي ج1. قاعدة 353. ص 179 ـ 180.

المحل ووقف الشخصية الاعتبارية عن العمل وحل الشخصية الاعتبارية في حال التكرار ولا تطبق التدابير الثلاثة الأخيرة على الجهات العامة كما أنها لا تخل بالمسؤولية الجنائية للأشخاص الطبيعيين".

و قد ورد نفس الحكم تقريبا في المادة 14 من قانون مكافحة غسل الأموال القطري(28/ 2002) و نصها:"إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المواد (2)، (3)، (4) من هذا القانون بواسطة شخص اعتباري، ودون المساس بمسئولية الشخص الطبيعي، يعاقب الشخص الاعتباري بغرامة لا تقل عن قيمة الوسائط والعائدات والمتحصلات من الجريمة، ويجوز الحكم بإلغاء رخصة الشخص الاعتباري أو وقف نشاطها لمدة لا تجاوز سنة".

و قد سارت في نفس التوجه محكمة التمييز الاردنية حين اعتبرت :" ان مديري الهيئات المعنوية وأعضاء ادارتها لا يعفون من المسؤولية الجزائية عندما يأتون أعمالا معاقبا عليها باسم الهيئات المذكورة أو باحدى وسائلها وانما يعتبرون مسؤولين كفاعلين مستقلين ما داموا قد اقدموا على الفعل عن وعي وارادة ، بالاضافة الى مسؤولية الشركة التي يمثلونها أيضا ، لان المشرع لم يقصد عندما نص على معاقبة الهيئة المعنوية اخراج الفاعلين الاصليين من المسؤولية."[1]

و كررت محكمة التمييز الآردنية ذات الموقف:" يتضح من نص المادة (74) من قانون العقوبات أن واضع القانون قد قضى بمعاقبة كل من أقدم على ارتكاب أي جرم كما أوجب معاقبة الشخص المعنوي اذا كان الفعل قد ارتكب باسمه أو باحدى وسائله بصفته شخصا معنويا. وعليه فان ما ورد في الفقرة الثانية من المادة (74) المشار اليها التي تنص على"الهيئات المعنوية مسؤولة جزائيا عن أعمال مديرها وأعضاء ادارتها وممثليها وعمالها عندما يأتون هذه الاعمال باسم الهيئات المذكورة أو باحدى وسائلها بصفتها شخصا معنويا" لا يفيد عدم معاقبة الفاعل الذي أوقع الجرم ولو أنه أوقعه باسم الشخص المعنوي أو باحدى وسائله ، وانما أضاف حكما جديدا بمقتضى هذه الفقرة عندما نص على معاقبة الشخص المعنوي."[2]

1) تمييز جزاء: رقم31 / السنة 1961 .عدد2. ص421 المبادئ القانونية لمحكمة التمييز في القضايا الجزائية، ج2 - ص 1438.

2) تمييز جزاء: رقم69 لسنة 1973عدد 2ص1273.

وفي التشريع المصري أشارت المادة 6 مكرراً (1) من قانون قمع الغش والتدليس (المضافة سنة 1994) على أنه "دون إخلال بمسؤولية الشخص الطبيعي المنصوص عليها في هذا القانون، يسأل الشخص المعنوي جزائياً عن الجرائم".

أما في التشريع التونسي فإن اقرار ازدواجية المسؤولية نجده كذلك في بعض النصوص، مثل الفصل 33 من مجلة الصرف والتجارة الخارجية والذي جاء فيه "إذا كانت الجرائم في حق تراتيب الصرف مرتكبة من طرف أعضاء مجلس ادارة أو متصرفي أو مديري ذات معنوية أو من طرف أحدهم متصرفا باسم ولحساب الذات المعنوية فإنه بقطع النظر عن التتبعات القائمة ضد هؤلاء يمكن أن يقع تتبع الذات المعنوية نفسها...".

ونجد كذلك أحكام الفصل 49 من قانون النفايات لسنة 1996 في فقرته الثانية والتي جاء بها "ويمكن للمحكمة تسليط العقوبات المنصوص عليها بهذا القانون ضد الأشخاص الطبيعيين المكلفين بأي صفة كانت بتسيير ذوات معنوية أو بإدارتها أو بالتصرف فيها إذا ثبت أنهم تعمدوا أو جعلوا منظوريهم أو الأشخاص الخاضعين لمراقبتهم يتعمدون تجاهل أو خرق أحكام هذا القانون".

في هذا الإطار أيضا يمكن ذكر الفصل 107 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية والذي جاء فيه " تطبق العقوبات البدنية المنصوص عليها بالفصول 92، 94 و97 و98 و99 و101 من هذه المجلة بالنسبة للأشخاص المعنوية بصفة شخصية على رؤسائها أو وكلائها أو مديرها أو على كل شخص له صفة لتمثيل الأشخاص المعنوية وثبتت مسؤوليته في الأعمال المرتكبة.

و الفصل 21 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال[1] المؤرخ في 10/ 12/ 2003 ونصه:"تنسحب العقوبات المشار إليها بالفصلين المتقدمين[2]، حسب الحالة، على مسيري الذوات

---

1) أنظر حول مسؤولية الشخص الاعتباري عن جرائم غسل الأموال: محمد عبد الرحمن بوزير، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسل الأموال، مجلة الحقوق –الكويت- عدد3 السنة28، سبتمبر2004.ص13 وما بعدها.

2) والمقصود الفصلين 19 و20 ونصهما: الفصل 19:يعاقب بالسجن من خمسة أعوام إلى اثني عشر عاما وبخطية من خمسة آلاف دينار إلى خمسين ألف دينار، كل من يتبرّع أو يجمع، بأي وسيلة كانت، سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أموالا مع علمه بأن الغرض منها تمويل أشخاص أو تنظيمات أو أنشطة لها علاقة بالجرائم الإرهابية، وذلك بقطع النظر عن شرعية أو فساد مصدر الأموال التي تمّ التبرّع بها أو جمعها. الفصل 20:يعاقب بالسجن من خمسة أعوام إلى اثني

المعنوية وعلى ممثليها الذين ثبتت مسؤوليتهم الشخصية دون أن يمنع ذلك من تتبع هذه الذوات التي تعاقب بخطية تساوي خمس مرات قيمة الخطية المستوجبة للجريمة الأصلية إذا ثبت تورطها في هذه الجرائم".

والفصل 66 من ذات القانون و نصه:"تنسحب العقوبات المشار إليها بالفصول المتقدمة[1]، حسب الحالة، على مسيّري الذوات المعنوية وعلى ممثليها إذا ثبتت مسؤوليتهم الشخصية عن هذه الأفعال. ولا يمنع ذلك من تتبّع هذه الذوات إذا تبيّن أن عملية الغسل تمت لفائدتها أو إذا حصلت لها منها مداخيل أو إذا تبيّن أن غسل الأموال يمثل الغرض منها ويكون العقاب بخطية تساوي خمس مرات قيمة الخطية المستوجبة للذوات الطبيعية ويمكن الترفيع فيها إلى ما يساوي قيمة الأموال موضوع الغسل. كما لا يحول ذلك دون سحب العقوبات التأديبية المستوجبة بمقتضى التشريع الجاري به العمل عليها بما في ذلك حرمانها من مباشرة النشاط لمدة معينة أو حلّها."

عشر عاما وبخطية من خمسة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار كل من أخفى، بأي وسيلة كانت، سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أو سهّل إخفاء المصدر الحقيقي لأموال منقولة أو عقارية أو مداخيل أو مرابيح راجعة لذوات طبيعية أو معنوية مهما كان شكلها لها علاقة بأشخاص أو تنظيمات أو أنشطة إرهابية أو قبل إيداعها تحت اسم مستعار أو إدماجها وذلك بقطع النظر عن شرعية أو فساد مصدر هذه الأموال. ويمكن الترفيع في مبلغ الخطية إلى ما يساوي خمس مرات قيمة الأموال موضوع الجريمة.

1) وهي الفصول من 62 حتى 65 ونصها: الفصل 62:يعد غسلا للأموال كل فعل قصدي يهدف، بأي وسيلة كانت، إلى التبرير الكاذب للمصدر غير المشروع لأموال منقولة أو عقارية أو مداخيل متأتية، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، من جنحة أو جناية. ويعتبر أيضا غسلا للأموال، كل فعل قصدي يهدف إلى توظيف أموال متأتية، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، من جنحة أو جناية، أو إلى إيداعها أو إخفائها أو إدارتها أو إدماجها أو حفظها أو إلى المساعدة في ذلك.وتجري أحكام الفقرتين المتقدمتين ولو لم ترتكب الجريمة المتأتية منها الأموال موضوع الغسل داخل تراب الجمهورية الفصل 63: يعاقب مرتكب غسل الأموال بالسجن من عام إلى ستة أعوام وبخطية من خمسة آلاف دينار إلى خمسين ألف دينار. ويمكن الترفيع في مبلغ الخطية إلى ما يساوي نصف قيمة الأموال موضوع الغسل .الفصل 64: يكون العقاب بالسجن من خمسة أعوام إلى عشرة أعوام وبخطية من عشرة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار إذا ارتكبت الجريمة:/ - ممّن اعتاد القيام بعمليات غسل الأموال، / -ممّن استغل التسهيلات التي خولتها له خصائص وظيفته أو نشاطه المهني أو الاجتماعي، / -من قبل مجموعة منظّمة. ويقصد بمجموعة منظمة على معنى هذا الفصل كلّ مجموعة تكوّنت لأي مدة كانت مهما كان عدد أعضائها وكل وفاق وقع بقصد التحضير لارتكاب جريمة أو عدّة جرائم.ويمكن الترفيع في مبلغ الخطية إلى ما يساوي قيمة الأموال موضوع الغسل .الفصل 65: يعاقب مرتكب جريمة غسل الأموال، إذا كانت عقوبة السجن المستوجبة للجريمة الأصلية التي تأتت منها الأموال موضوع عملية الغسل تتجاوز ما هو مقرّر للجريمة المشار إليها بالفصلين 63 و64 من هذا القانون بالعقوبة المستوجبة للجريمة الأصلية إذا كان على علم بها. ولا تؤخذ بعين الاعتبار في ضبط العقوبة المستوجبة لجريمة غسل الأموال سوى ظروف التشديد المقترنة بالجريمة الأصلية التي علم بها مرتكب جريمة غسل الأموال.

و الفصل 101من نفس القانون :"يعاقب بالسجن من ستة أشهر إلى ثلاثة أعوام وبخطية من خمسة آلاف دينار إلى عشرة آلاف دينار مسيرو الذوات المعنوية أو ممثلوها الذين ثبتت مسؤوليتهم الشخصية بشأن مخالفة أو عدم الإذعان لمقتضيات الفصول 69 و70 و72 و73 و74 و75 و84 و86 و87 و96 من هذا القانون. ولا يمنع ذلك من تتبع الذوات المعنوية التي تعاقب بخطية تساوي خمس مرات قيمة الخطية المستوجبة للجريمة الأصلية.

ويبدو من خلال ما سبق أن الفصل 49 يجعل من تتبع المسيرين أو المديرين أو المتصرفين مجرد امكانية وليس أمرا واجبا بينها الفصل 33 من مجلة الصرف والفصول 20 و66 و101 من قانون مكافحة الارهاب ومنع غسيل الأموال جاءت بقاعدة معاكسة تماما إذ جعلت مؤاخذة المسيرين واجبة بينها الذات المعنوية مجرد إمكانية وبشرط ثبوت تورطها في هذه الجرائم حسب الفصول 20 و66 و101 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال، أما الفصل 107 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية، فإنه ذا صيغة وجوبية في مسألة ازدواج المسؤولية مع توزيع العقوبات، فالعقوبات المالية تتحملها الأشخاص المعنوية، و"العقوبات البدنية" يتحملها المسيرون أي الأشخاص الطبيعيون.

وهو ما أقرته محكمة التعقيب بالنسبة لقانون الصرف حيث اعتبرت "أن التتبع يجب أن يتوجه أصالة الى المخالف نفسه متى قامت به إحدى تلك الصفات أما الذات المعنوية فإن تتبعها يأتي في المقام الثاني وعلى سبيل الاختيار للإدارة"[1]. كما أكدت أيضا[2] أنه "يفهم من الفصل 33 مجلة صرف أنه لمؤاخذة الذات المعنوية ينبغي أن تكون الجرائم في حق تراتيب الصرف مرتكبة من جملة الأشخاص المذكورين بالنص المذكور، بالاتفاق بينهم أو من طرف أحدهم ولكن باسم ولحساب الذات المعنوية وأن تكون هذه الأخيرة موضوع تتبع".

1) القرار التعقيبي الجزائي عدد 20341 مؤرخ في 20/ 1/ 1987، النشرية، القسم الجزائي لسنة 1987، ص.225 وما بعدها. وخاصة ص.230.

2) قرار تعقيبي عدد 5603، بتاريخ 15/ 6/ 1995، غير منشور، مذكور من طرف سلوى براهمي، فقه القضاء في القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تونس III، 1998-1999، ص 71.

مما يعني أن تلك الفصول باستثناء 107 م ح ا ج لا تقر ازدواجية وجوبية وإنما اختيارية، أما الجمع في التشريع الفرنسي فبما أنه قد أقر بنص عام لذلك يجب الأخذ به وتجنب عدم الجمع الذي لا نص يحكمه، إلا أنه يمكن بناء على اعتبار مبدأ جدوى التتبع أن يعتمد مبدأ عدم الجمع وذلك للحد من أحكام الإدانة المصرح بها ضد رؤساء المؤسسات (1).

و هذه الإمكانية مشروطة بالنسبة للفصل 49 بأن يثبت تعمد (قصد) المسيرين أو المديرين أو المتصرفين تجاهل أو خرق أحكام القانون أو جعل منظوريهم يتعمدون ذلك، بينما الفصول 20 و66 و101 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال و 33 صرف لا تقر مثل هذا الشرط باعتبارها تنص على مسؤولية المسيرين بالدرجة الأولى ثم مسؤولية الذات المعنوية.

فالفصل 49 يقر مسؤولية المسيرين في حالتين ، اما مسؤولية شخصية أو مسؤولية عن فعل الغير باعتبارهم فاعلين معنويين أما الفصول 20 و66 و101 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال و 33 صرف فهي لا تقر سوى مسؤولية عن الفعل الشخصي للمسيرين.

كما أن الفصول 20 و66 و101 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال و49 نفايات أوسع في التطبيق من الفصل 33 صرف باعتبار أنهم يشملون جميع مسيري وممثلي الذات المعنوية بأي صفة كانت أي أنهما يشملون حتى المسير الفعلي.

ويمكن القول أن الصياغة التي وردت بالفصول 49 نفايات و 20 و66 و101 من قانون مكافحة الإرهاب ومنع غسيل الأموال أفضل بكثير من تلك الواردة في الفصل 33 صرف فاشتراط ركن القصد أو ثبوت مسؤولية المسيرين سيحول دون الإسناد الآلي للمسؤولية الجزائية فالمسير الذي ينفذ قرارا جماعيا عن حسن نية يجب أن تستبعد مسؤوليته الجزائية باعتبار أنه لم يكن سوى مجرد أداة تنفيذ في يد الأجهزة الجماعية للذات المعنوية. وإلا فإنه سيتحمل لوحده وزر تبعات القرارات الجماعية التي عادة ما تكون آثارها وخيمة(2)، على الرغم من أنه في الغالب يكون فعله المادي تعبير عن إرادة الشخص المعنوي.

---

1) Desportes, et Legunehec, op.cit., n°80
2) Bel haj Hamouda (A), op.cit., P.20.

الفقرة الثالثة: النظام الاجرائي لمحاكمة الذات المعنوية

إن إرساء المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية يستوجب إرساء قواعد إجرائية لتتبعها ومحاكمتها، فهؤلاء الذوات لا يمكن معاملتهم خلال الدعوى الجزائية مثل الأشخاص الطبيعيين لأسباب تتعلق بطبيعتهم[1]. تطبيق المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية، يستوجب إدماج قواعد إجرائية خاصة بها، ضمن مجلة الإجراءات الجزائية (قانون أصول المحاكمات الجزائية)[2].

لكن معظم التشاريع التي أقرت المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية سواء أكان ذلك الإقرار عاما أم خاصا تغافلت عن وضع نظام إجرائي خاص متكامل.

فبمراجعة قوانين الإجراءات في الدول العربية التي أقرت مسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، تبين لنا أنه لا توجد مثل هذه القواعد إلا بصفة نادرة وبشكل منقوص جداً[3]. فالمشرع السوري مثلاً، ورغم إقراره مسؤولية الذوات المعنوية بموجب نص عام في قانون العقوبات، إلا أنه لم يتعرض في قانون أصول المحاكمات الجزائية لا من قريب ولا من بعيد، لإجراءات التتبع والمحاكمة. والمشرع المصري كذلك، مع أنه بدأ يتجه نحو الأخذ بمسؤولية الذوات المعنوية جزائياً، إلا أنه لم يدخل أي تعديل على قانون الإجراءات الجزائية، وهو حال المشرع التونسي الذي أقر في عديد النصوص المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية، الا أنه لم يضع قواعد اجرائية تتناسب وخصوصية الذات المعنوية تنطبق عند التحقيق والمحاكمة.

---

1) Desportes (F) et Le Gunehec (F), Poursuite, instruction et jugement des infractions commises, par les personnes morales, Art. 706-41 à 706-46, op.cit. n° 1.

2) انظر في ضرورة وضع أحكام إجرائية خاصة لمحاكمة الذات المعنوية واقتراح لبعض هذه الأحكام: صالح ابراهيم علي مرجع سابق. ص371 وما بعدها. و مطيع كنعان: مرجع سابق.ص 105 و ما بعدها

3) فقانون أصول المحاكمات الجزائية البحريني الصادر سنة 1966 ـ تعرض في المادة 89 منه الواردة في الباب السادس (في إجراءات المحاكمة) من الفصل الثامن (في المحاكمات أمام المحاكم) إلى أنه "يجوز للشركة ذات الشخصية الاعتبارية أو لأية هيئة أخرى ذات شخصية اعتبارية الحضور عن طريق ممثلها أو عن طريق تقديمه لدفاعه خطياً...". أما المادة 42 من الفصل السادس (في الإعلان بالحضور وأمر القبض) من قانون الإجراءات الجزائية القطري لسنة 1971 فقد نصت على أنه "إذا كان المكلف بالحضور شركة أو هيئة يعلن أمر الحضور إلى السكرتير أو المدير أو أي موظف مسؤول بها مقيم في قطر". وهو الحكم نفسه تقريباً الذي تضمنته المادة 64 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1991 والتي جاء فيها "تعلن الشخصية الاعتبارية بتسليم إحدى صورتي التكليف بالحضور إلى المدير أو السكرتير أو أي موظف مسؤول في أي من مكاتبها". وكما هو واضح فإن هذه القوانين لم تضع نظاماً متكاملاً لتتبع ومحاكمة الذوات المعنوية إنما اكتفت بالإشارة إلى الإعلان أو كيفية الحضور بصفة مقتضبة ودون تفاصيل.

فالأحكام الواردة في مجلة الاجراءات الجزائية (قانون الأصول الجزائية) انها تفترض أن المخاطب بأحكامها هو الشخص الطبيعي.

وخلاصة القول إن قوانين أصول المحاكمات (الإجراءات) الجزائية في الدول العربية لا تتضمن نصوصاً صريحة حول كيفية ملاحقة الذوات المعنوية، ويجري ذلك وفقاً للعرف القضائي، ولواقع الممارسة بالاستناد إلى الأصول (الإجراءات) المماثلة التي تحصل في القضايا التجارية والمدنية[1].

وهذه الوضعية نفسها كانت موجودة كذلك في فرنسا[2].لكن القانون الفرنسي بعد صدور المجلة الجزائية بات يحدد القضاء المختص، ومن له صفة تمثيل الذات المعنوية في الدعوى العمومية ونتائج الحكم.

---

1) الزعبي: الموسوعة الجنائية، 22. ص317.

2) إلا أن اصدار المجلة الجزائية الجديدة استوجب اصدار أحكام اجرائية خاصة تبين المحكمة المختصة وكيفية تمثيل الذات المعنوية أثناء مراحل المحاكمة، فصدر القانون عدد 92 ـ 1336، المؤرخ في 16/ 12/ 1992، الفصول 78 و373 المطبقة ابتداء من غرة مارس 1994 انظر اجراءات التحقيق والمحاكمة بالنسبة للذوات المعنوية في القانون الفرنسي.
Desportes, et Legunehec, Poursuite, instruction et jugement des infractions commises par les personnes morales, J.C. Pro. Pén.3, 1995. Art. 706-41 à 706-46
نظم القانون الفرنسي في الفصل (706 – 46 م ا ج) بعض القواعد الخاصة باستدعاء الذات المعنوية وذلك بالإحالة إلى بعض الفصول المتعلقة بالمقاضاة والتبليغ وهي فصول عدلت لإدماج مفهوم الذات المعنوية. فحسب الفصل 550 م.ا.ج فرنسيه فإنه يجب أن يتضمن محضر الإستدعاء ما إذا كان المرسل إليه شخصا معنويا ويجب ذكر اسم الشركة ومقرها. وكذلك الفصل 555 من نفس المجلة أوجب على العدل المنفذ أن يحرص على الاتصال بالممثل القانوني واعلام الشخص المعنوي بواسطة رسالة عادية عن التبليغ الذي قام به وهوية الشخص الذي سلمت إليه النسخة وأما بالنسبة للأشخاص المعنوية التي مقرها في الخارج فقد اقتضى الفصل 562 أن يحضر ممثلها لدى (الوكيل العام للجمهورية (parque du procureur) في المحكمة المرفوع أمامها الأمر (Pradel (J) , Le Noveau code pénal, op. cit., p.125). وهناك من يعتبر أن إجراء الإستدعاء من طرف موظف أو من طرف أحد مأموري الضابطة العدلية المنصوص عليه بالفصل 309–1 م اج فرنسية يمكن ودائما على المستوى النظري أن يعتمد ضد الأشخاص المعنوية، إلا أن استدعاء الأشخاص المعنوية المظنون فيها للحضور الفوري يبقى من الإجراءات المقصاة بطبيعتها لاستحالة تطبيقها على الأشخاص المعنوية(.Desportes (F) et Le Gunehec (F), Art. 706-41 à 706-46, op.cit., n° 72 et n° 75). ويظهر جليا أن وسائل الإجراءات المستعملة لاستدعاء الشخص المعنوي في التشريع الفرنسي ليست مختلفة – مبدئيا – في جوهرها عن الوسائل المستعملة لاستدعاء الشخص الطبيعي (Boccon-Gibad (D), La responsabilité pénale des personnes morales, p29).

أ. القضاء المختص:

إن الاختصاص ينقسم الى حكمي وترابي.

فأما الحكمي فهو يتحدد حسب الوصف الذي نعطيه للجريمة (جناية ـ جنحة ـ مخالفة)، وفي صورة وجود قضاء مختص فإنه يتحدد حسب طبيعة الجريمة، وهو لا يثير أي مشكل بالنسبة للذات المعنوية إذ أنه يطبق عليها كما الشخص الطبيعي.

أما الاختصاص الترابي فإنه يتحدد بناء على : مكان وقوع الجريمة، أو مكان اقامة المتهم، أو مكان ايقاف المتهم. فهل يمكن اعتماد هذه المعايير الثلاثة لتحديد المحكمة المختصة بالنظر في القضايا المرفوعة ضد الذات المعنوية؟.

بطبيعة الحال لا توجد اجابة على ذلك في القوانين العربية، الا أن قانون الصحافة الفرنسي الصادر في 5 ماي 1945 في فصله العاشر أجاب على هذا السؤال فجعل الاختصاص يعود للمحكمة التي يقع في دائرتها المركز الرئيسي للذات المعنوية أو التي وقعت في دائرتها الجريمة.

وهو الحل نفسه الذي تبناه المشرّع الفرنسي سنة 1992 في الفصل 706 ـ 42 (أ.ج.). حيث أقر هذا الفصل بأنه بغير المساس بقواعد الاختصاص المعتمدة عندما يكون شخص طبيعي متهما أو مدعى عليه فإن الاختصاص يكون:

- لوكالة الجمهورية (النيابة العامة) وقضاء مكان ارتكاب الجريمة.
- لوكالة الجمهورية (النيابة العامة) وقضاء المركز الرئيسي للشخص المعنوي أو مقره.

مما يعني أن المشرع الفرنسي استبعد اختصاص قضاء مكان إيقاف المتهم. وهذا الاستبعاد تفرضه طبيعة الأمور، فالذات المعنوية غير مجسدة مادياً.

لكن الفصل 706 ـ 42 م.أ.ج. فرنسية أشار إلى ثلاث حالات خاصة وهي:

1 ـ عندما يكون التتبع مزدوجاً بين ذات معنوية وشخص طبيعي فإن الاختصاص يرجع لقضاء الشخص الطبيعي حيث جاء في الفصل 706 ـ 42 "بدون الإخلال بقواعد الاختصاص المنطبقة عندما يكون شخص طبيعي كذلك مشتبهاً فيه أو ملاحقاً".

2 ـ الجرائم الاقتصادية والمالية (الفصل 705) التي ترتكبها الذوات المعنوية يقع إخضاعها للقواعد الخاصة بتلك الجرائم (حيث توجد في التشريع الفرنسي دوائر مختصة بهذه الجرائم ولها مجال اختصاص خاص).

3 ـ عندما يكون التتبع ضد ذات معنوية أجنبية فإن المعيار الوحيد المنطبق هو مكان ارتكاب الجريمة.

وهذه الحلول الموجودة في التشريع الفرنسي يمكن اعتمادها في القوانين العربية باعتبار أن معيار مكان ايقاف المظنون فيه غير وارد طالما أن الذات المعنوية لاكيان مادي لها وهي لا توجد إلا من خلال عناصرها والتي من ضمنها المقر [1].

ب . تمثيل الذات المعنوية في الدعوى العمومية :

إن تحديد الشخص الذي يمكن أن يمثل الذات المعنوية في مختلف مراحل المحاكمة كان محل خلاف بين الفقهاء[2].

1) لقد وقع اعتماد المقر كأساس للاختصاص الترابي بالنسبة للذوات المعنوية في المادة المدنية والتجارية. انظر الفصل 30 م.م.م.ت تونسية والمادة 55 مدني سوري والمادة 53 مدني مصري.

2)نظم القانون الفرنسي كيفية تمثيل الذات المعنوية في المحاكمة فمعظم الأحكام التي أدمجت في مجلة الإجراءات الجزائية الفرنسية بمقتضى قانون المطابقة لسنة 1992 توضح مبدأين رئيسيين: الأول فيوجب أن يقع تمثيل الشخص المعنوي (الواقع في حقه التتبع) في كل مراحل الإجراء الجزائي من قبل الشخص الطبيعي. والثاني فيوجب أن لا يكون هذا الشخص الطبيعي موضوع تتبع جزائي

(Desportes (F) et Le Gunehec (F), Art 706-41, op.cit, n1-6.) وحسب الفصل 706-43 جديد من مجلة الإجراءات الجزائية الفرنسية الذي يشير إلى إمكانية تمثيل الشخص المعنوي من طرف ممثله مع إعطائه إمكانية تعيين ممثل آخر في حالات معينة إذ جاء بالفقرة الأولى من الفصل 706 –43 م.ا.ج فرنسية أنه تمارس الدعوى العمومية ضد الشخص المعنوي في شخص ممثله القانوني بتاريخ التتبع. وحسب الفصل 706 –44 م.ا.ج فرنسية نص على الحصانة التي يتمتع بها ممثل الشخص المعنوي في كامل مراحل الإجراء الجزائي إذ أن ممثل الشخص المعنوي حسب هذا الفصل لا يمكن أن يكون بصفته تلك محلاً لأي إجراء زجري غير ذلك المنطبق على الشاهد وهو ما يعني أن ممثل الشخص المعنوي موضوع التتبع لا يمكن بصفته تلك أن يكون موضوع رقابة قضائية أو بطاقة إيداع أو جلب أو إيقاف. وإنما الإجراء الوحيد الذي يمكن أن يتخذ ضده هو الذي يمكن أن يتخذ ضد الشاهد في حالة رفض هذا الأخير الحضور وفي هذه الحالة فإنه يحق لقاضي التحقيق أو المحكمة المعنية إجباره على الحضور بالقوة العامة طبقا للفصل 109 و326 و439 و536 من مجلة الإجراءات الجزائية الفرنسية غير أن هذه الحصانة التي يتمتع بها ممثل الشخص المعنوي في الدعوى العمومية تكون مستبعدة في حالة ما إذا كان هذا الممثل هو نفسه أيضا متتبعاً بصفة شخصية مع الشخص المعنوي الذي يمثله من أجل نفس الأفعال الإجراميةوبالتالي فإن مسألة التمثيل لا تطرح إلا إذا كان الشخص المعنوي متهماً في الدعوى

فيرى البعض أنه يتأبى على مسيري وممثلي الذات المعنوية تمثيلها أمام القضاء لأنه كثيرا ما يحدث وجود تناقض بين مصالح كل منهما مما يجعل تمثيل الشخص الطبيعي (المسير أو الممثل) للشخص المعنوي يتنافى بل ويتجافى مع حسن سير العدالة .. ولهذا يتعين على الجماعة المكونة للشخص المعنوي مجتمعة في هيئة جمعية عمومية أن تختار ممثلا ولو كان شخصا أجنبيا كي يتولى جمع المعلومات والبيانات ويجيب على ما هو موجه للجماعة .. وإذا تعذر تعيين ذلك الشخص فإنه من الممكن أن تعطي صلاحية الاختيار لرئيس المحكمة لتكليف شخص يمثل الذات المعنوية[1].

ومما يدعم هذا الرأي أن اقرار المشرّع للمسؤولية المزدوجة للذات المعنوية ومسيرها قد يفتح المجال لتناقض المصالح بينهما حيث يمكن أن نشير إلى مثال من القضاء التونسي وهو ما وقع في قضية هنري سماجه وشركاته أين أبرم هذا الأخير صلحا مع الادارة لفائدة نفسه فقط دون الشركات التي يمثلها فبقيت الشركات مطالبة بالخطايا[2].

أما الرأي الثاني فإنه مع اقراره بواجهة الرأي الأول فإنه يعتبر أن القول باحتمال وجود تناقض بين مصلحة الشخص الطبيعي والذات المعنوية مردود أو مستبعد في نطاق ارتكاب الخطأ وذلك لأن الشخص الطبيعي هو وحده الذي يرتكبه أما في حال العقوبة فقد تختلف المصالح وخاصة إذا كانت العقوبة مالية وتلك مرحلة تالية لتحديد المسؤولية[3]. فأصحاب هذا الرأي

العمومية (Desportes (F) et Le Gunehec (F), art.706-41, op.cit., n°4.) أما الاستثناءات فهي حسب الفقرة الثانية من الفصل 706 ـ43 تسمح بأن يتم تمثيل الشخص المعنوي بواسطة كل شخص يتمتع (طبقا للقانون أو للنظام الأساسي للشخص المعنوي) بتفويض السلطة لهذا الغرض، كما يمكن تمثيل الشخص المعنوي بواسطة وكيل قضائي طبق الفقرة الأخيرة من الفصل 706 ـ43 أشارت إلى أن الشخص المعنوي يمثل إجبارياً بواسطة ممثل قضائي معين من طرف رئيس المحكمة الابتدائية grand instance وذلك في حالة غياب أي شخص مؤهل لتمثيل الشخص المعنوي. وحسب الفصل 706 ـ 43 فإن دور الوكيل القضائي يقتصر على تمثيل الشخص المعنوي الواقع تتبعه أمام القضاء الزجري المتعهد بالدعوى ولا يتمتع بصفته تلك بأي سلطات إدارية وإنما يتمتع فقط بالسلطات الضرورية لممارسة مهمته وهي الدفاع عن مصلحة الشخص المعنوي الذي يمثله وتنتهي مهمته إذا ظهر خلال الإجراءات شخص مؤهل لتمثيل الشخص المعنوي أو إذا تم تعيين وكيل قضائي آخر في إطار إجراءات جماعية.

1) **RICHER Goorges**, de la responsabilité pénale des personnes morales, thèse, faculté de droit, université de Lyon 1943. P.159,

مذكور لدى صالح ابراهيم علي: مرجع سابق، ص320.

2) قرار تعقيبي جنائي عدد 5680ـ مرخ في 30/ 4/ 1968. م.ق.ت، جانفي، فيفري 1969، ص.44.

وأكدت عليه محكمة الاستئناف بتونس في حكمها عدد 28592 المؤرخ في 12/ 2/ 1969، م.ق.ت. ماي 1969، ص.70.

3) صالح ابراهيم علي: مرجع سابق، ص320.

يميزون بين مرحلتين:

ـ مرحلة البحث في المسؤولية الجزائية.

ـ ومرحلة القضاء بالعقوبة.

ويعتبرون أن مصلحة الذات المعنوية ومصلحة مسيرها واحدة أثناء البحث في المسؤولية، باعتبار أن المسير عندما ينفي خطأه في ارتكاب الجريمة فإنه بالضرورة ينفي مسؤولية الذات المعنوية خاصة وأن المسؤولية الجزائية للذات المعنوية تتطلب قيام مسؤولية الفرد أولاً، فلا مسؤولية جزائية على الذات المعنوية في حال عدم توافر المسؤولية الفردية[1] وبالتالي فإنه يمثل الذات المعنوية أثناء استنطاقها وفي بقية اجراءات المحاكمة مسيروها الشرعيون[2].

ولقد اعتمد قانون الصحافة الفرنسي لسنة 1945 في فصله السادس ما يلي "تقام الدعوى العمومية ضد النائب أو الممثلين القانونيين للذات المعنوية الذين تنعقد لهم هذه الصفة عند اتخاذ الاجراءات. وإذا كانت المنشأة قد فرضت عليها الحراسة أو عين لها مدير مؤقت، فإن تمثيل الذات المعنوية يكون للوكيل القانوني في تاريخ فرض الحراسة أو عند تعيين الادارة الوقتية أو في حالة قيام مانع يحول بين الوكيل القانوني وبين تمثيل الشخص المعنوي، فإنه يجوز بناء على طلب النيابة العامة اختيار نائب أو ممثل خاص يختاره رئيس المحكمة المدنية التي تقع في دائرتها المحكمة المختصة، وتكون الأفضلية في الاختيار لأحد ممن كانوا يشغلون وظائف الادارة أو الرقابة". مما يعني أن هذا القانون قد تبنى الرأي الثاني.

أما قانون 1992 الفرنسي المنقح للفصل 706 ـ 43 م.أ.ج فرنسية فإنه يتخذ حلا وسطاً يدمج بين الرأيين. إذ ينص على امكانية تمثيل الذات المعنوية من طرف ممثلها مع اعطائه امكانية لتعيين ممثل آخر. فهذا الفصل يقر مبدأ واستثناءات [3].

1) تمييز جزائي لبناني، رقم 267 ـ تاريخ 13 ـ 12 ـ 1996. المصنف السنوي في القضايا الجزائية لعام 1996، عفيف شمس الدين، ص29.

2) الحبيب بودن: مرجع سابق، ص16.

3)Pradel (J), Nouveau code pénal, op.cit., n°58.

ـ المبدأ : تمثيل الذات المعنوية من طرف ممثلها القانوني:

جاء بالفقرة الأولى من الفصل 706 ـ 473 م.أ.ج. الفرنسية أنه تمارس الدعوى العمومية ضد الذات المعنوية في شخص ممثله القانوني بتاريخ التتبع فهذا الأخير يمثل الشخص المعنوي في جميع أعمال التتبع.

ـ الاستثناءات: تعيين ممثل للذات المعنوية :

وذلك في ثلاث حالات حسب الفصل 706-43 م ا ج فرنسية:

الحالة الأولى: عندما تقع تتبعات لنفس الأفعال أو لأفعال مرتبطة ضد الممثل القانوني والذات المعنوية فإن رئيس المحكمة الابتدائية يعين ممثلا (أو وكيلاً) قضائيا للشخص المعنوي.

الحالة الثانية: عندما يوجد شخص متمتع بتفويض لتمثيل الذات المعنوية وفقا للقانون أو للنظام الأساسي للشركة، في هذه الحالة فإن هذا الممثل يجب أن يعلم بهويته الجهة القضائية المتعهدة بالقضية عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الاعلام بالبلوغ ويقع ذلك أيضا عند تغيير الممثل القانوني أثناء التتبع.

الحالة الثالثة: عندما لا يوجد أي شخص يمثل الذات المعنوية فإن رئيس المحكمة الابتدائية يعين بطلب من النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو الطرف المدني مقدما (أو وكيلا) قضائيا لتمثيل الذات المعنوية.

ونشير هنا الى أن الفصل 706ـ44 م.أ.ج. الفرنسية ينص على أن "ممثل الذات المعنوية الواقع تتبعها لا يمكن أن يكون بصفته تلك محلا لأي تدابير جبرية غير تلك المنطبقة على الشاهد[1].

أما قانون 28 ـ 11 لسنة 1944 فإنه كان ينص في المادة 26 "أنه عندما يمثل العضو الشخصي الذات المعنوية أمام سلطات التحقيق أو المحاكمة فإنه لا يكون مصحوبا بحراسة خاصة إذا كان حضوره كمجرد ممثل للذات المعنوية أما إذا كان مسندا اليه هو الى جانب ذلك ثمة اتهام معين فلا

1) المرجع نفسه ، رقم 59.

تثريب إذا اتخذت اجراءات حراسة أو أمن بالنسبة إليه [1].

أما القوانين العربية فلم تحدد من له صفة تمثيل الذات المعنوية في الدعوى العمومية[2] إلا أن مسؤولية الذات المعنوية الجزائية تعني أن تحال الذات المعنوية في شخص ممثلها القانوني دونما حاجة لذكر اسمه الا للقيام بالاجراءات وأن يقضي بإدانتها هي شخصيا بحيث لا يظهر الممثل القانوني الا بصفته ممثلا للذات المعنوية فهو ليس المتهم ولا يكتب اسمه على ظهر الملف ولا ينادى عليه كمتهم وانما يكتب اسم الذات في شخص ممثلها القانوني وينادى عليها هي دون ذكر اسم ممثلها إلا إذا كان هو بدوره متهما بصفة شخصية [3].

وفي القرارين اللذين أشارت فيهما محكمة التعقيب التونسية الى امكانية احالة الذات المعنوية أمام المحاكم الزجرية اعتبرت أن ذلك يكون في شخص وكيلها حيث قالت في قرار 1971 "يتضح من الحكم المطعون فيه والأوراق التي انبنى عليها أن محضر المخالفات موضوع قضية الحال حرر ضد شركة ادارة الكهرباء والصور وأن الادارة القائمة طلبت محاكمتها في شخص وكيلها ... وحيث يترتب على ذلك أن محكمة الموضوع لما قضت على الطاعن دون أن تربط العقوبات بالشركة المتحملة بواجب الاعلامات المفروضة عليها بالفصل 10 من الأمر المشار اليه قد أخطأت في تطبيق القانون واستهدف بذلك حكمها للنقض".

وفي ذات السياق اعتبرت محكمة التعقيب أنه: "حيث لا خلاف في أن تعهد محكمة الموضوع كان بناءا على الاحالة الصادرة عن قاضي التحقيق والمؤسسة على الفصل 411 من المجلة التجارية. وحيث اقتضى النص المذكور تسليط عقوبة مالية على كل مصرف يرفض أداء شيك عول ساحبه على اعتماد فتحه له ذلك المصرف ولم يرجع فيه بصفة قانونية. وحيث ثبت بالرجوع إلى القرار المطعون فيه والى الحكم الابتدائي سنده أن المحكمة بتت في الجريمة المعروضة عليها على اعتبار أن الاتهام موجه فيها لذات طبيعية هي المدعو محمد. وحيث أنه وان تضمن قرار ختم البحث تحديدا لشخص معين بصفته ممثلا قانونيا للذات المنوية المنسوبة لها الجريمة فإن الإحالة تعلقت بالأساس بالذات المعنوية

---

1)Mognol, op.cit., P.66

2) إذا ما استثنينا ما جاء في قانون الإجراءات الجزائية البحريني السابق ذكره (المادة89).

3) مبروك بن موسى: دور القضاء الجزائي في حماية المحيط، م.ق.ت. عدد3، مارس 1993، ص64.

وفق ما يقتضيه نص الإحالة ...وإذا تعلقت الإحالة بالذات المعنوية فإنه يجب على محكمة الموضوع أن تبت في مسؤولية تلك الذات المعنوية وفق ما يقتضه نص الإحالة"(1).

محكمة التعقيب إذاً ترى أن التتبع يتم بواسطة المسير على أن تنطبق العقوبات على الذات المعنوية، هذا طبعا، إلا إذا نسب الى المسير خطأ ما يعاقب عليه. وهو ما أقرته كذلك في قرار هنري سماجه "حيث يتضح من القرار المطعون فيه أن السيد حاكم التحقيق ... أحال ... الطاعنات الشركات في شخص رئيسها ومديرها هنري سماجه...".

لكن ما مدى تأثير تغيير ممثل الذات المعنوية أثناء سير الدعوى العمومية؟

أجابت محكمة التعقيب التونسية على ذلك بأن "الإحالة شملت الذات المعنوية المرتكبة للمخالفة ولم تشمل ممثل المحطة باعتباره مخالفاً، لذلك فإن تغيير الوكيل لا تأثير له على وجه الفصل في القضية طالما أن الحكم يصدر مباشرة على المؤسسة المخالفة في شخص ممثلها القانوني مهما كان الشخص الذي يمثلها..."(2).

و ذهبت محكمة التعقيب التونسية الى أنه: "حيث أنه و إن تضمن قرار ختم البحث تحديدا لشخص معين بصفته ممثلا قانونيا للذات المعنوية المنسوبة لها الجريمة فإن الاحالة تعلقت بالأساس بالذات المعنوية وفق ما يقتضيه نص الاحالة و كان على المحكمة أن تبت في مسؤولية تلك الذات المعنوية دون تقيد بالاشخاص لما يفترض في صفتهم كممثلين لها من إمكانية الزوال أو ما قد يشوب تلك الصفة من خطأ"(3).

وتجدر الإشارة كذلك إلى غياب قواعد إجرائية لا يقتصر على مرحلتي التتبع (الملاحقة) والمحاكمة، بل تمتد كذلك إلى نتائج الحكم الجزائي، مع العلم أن المشرّع الفرنسي في تنقيح 1992 أقر أحكاما خاصة بتنفيذ الحكم الصادر على الذات المعنوية.

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 44848 / 45003 مؤرخ في 23 ديسمبر 2003. م. ق. ت.

2) تعقيب جزائي 83024 مؤرخ في 15 ـ 12 ـ 1997 ـ النشرية جزائي لعام 1997. ص65. كما أن محكمة النقض المصرية تعتبر أن "الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها باعتبارها الأصلية في الدعوى المقصودة بذاتها في الخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية الممثل من تغيير". نقض مدني، جلسة 25 ـ 6 ـ 1970. مجموعة أحكام النقض ـ مدني ـ السنة20، العدد2 ـ قاعدة 165. ص1062.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 45003 مؤرخ في 23/ 12/ 2003 نشرية محكمة التعقيب ق. ج. لسنة 2003. ص 270.

ج- الحكم :

إن الحكم الجزائي الصادر بحق الشخص المعنوي يثير ثلاثة مسأل، وهي الإعلام بـه و كيفيـة صدوره عند حل الذات المعنوية أثناء المحاكمة ونتائجه.

1. الإعلام بالحكم.

خلافا للتشريعات العربية اعتنى المشرع الفرنسي بهذه المسألة وقام بتعـديل الأحكـام المتعلقـة بهذا الميدان وجعلها تتلاءم مع وضعية الشخص المعنوي وذلك طبقـاً للفـصل **706-46** مـن قـانون المطابقة لسنة **1992** الذي يحيل للأحكام الـواردة في العنـوان الرابـع مـن الكتـاب الثـاني مـن م.ا.ج فرنسية فحسب الفصل **555** جديد من المجلة نفسها فإن التكليف بالحضور والإعلام يعتبر قـد بلـغ شخصياً للشخص المعنوي محل التتبع وذلـك عنـدما يـتم تـسليم الـسند للمثـل القـانوني أو لوكيـل مفوض من طرف الممثل القانوني أو لأي شخص آخر مؤهل لتسلمه وزيادة على ذلـك الـزم المـشرع الفرنسي العدل المنفذ إعلام الشخص المعنوي المعني بواسطة رسالة عادية عن الشخص الذي تـسلم نسخة منه(1).

حسب الفصل **557** جديد م.ا.ج فرنسية فإن الإعلام يجب أن يبلغ إلى مقر الشخص المعنوي المعنوي، كذلك الأمر بالنسبة للفصل **562** م.ا.ج فرنسية الذي أصبحت أحكامـه تـشمل الـشخص المعنوي الذي له مقر بالخارج(2).

أما بالنسبة لممثلي العملة فإن إعلامهم يهم مسألة الحكم على الـشخص المعنـوي وقـد وردت هذه القاعدة في المجلة الجزائية الفرنسية لسنة **1992** صلب الفصل **131 -49** وتقتضي أن يقـع إعـلام ممثلي العملـة **représentants du personnel** بتـاريخ الجلـسة المعينـة لمحاكمـة الـشخص المعنـوي المعني، ويبدو أن المشرع الفرنسي فضل قبل البت في العقوبة أن تتمكن المحكمة التي ستصدر الحكـم من سماع ممثلي العملة كي تكون على علم دقيق بالنتائج التي من الممكن أن تنتج عن قرارها.

---

1) **Desportes (F) et Le Gunehec (F), op.cit., n°98-101.**

2) نفس المرجع رقم **105**.

وبالنسبة للتشريعات العربية فيمكن القول عموماً إنه سواء أكان الشخص طبيعيا أم كان شخصا معنويا فإن الصورة الغالبة من صور الإعلام لشخصه هي تلك الواقعة بمقره[1].

2. حل الشخص المعنوي أثناء المحاكمة :

يقتضي مبدأ شخصية العقوبة عدم مواصلة تتبع شخص فارق الحياة، فموت المتهم يسقط القيام بالدعوى العمومية مهما كان وقت الوفاة، وفي أي طور من أطوار المحاكمة وذلك ما لم يصدر حكم أحرز على قوة اتصال القضاء[2]، وحتى في هذه الحالة فإن موت المتهم قبل تنفيذ الحكم يسقط جميع العقوبات عدا الحجز والمصادرة وغلق المحلات. فهل يمكن تطبيق هذه الأحكام على الشخص المعنوي ؟ خاصة وأن حل الذات المعنوية يعادل وفاة الشخص الطبيعي، وطالما أن العقوبة شخصية فإن زوال الذات المعنوية المتهمة أو المحكوم عليها يقتضي اعتماد نفس الحل المقرر بالنسبة للشخص الطبيعي. على أن اعتماد هذا الحل يمكن أن يؤدي إلى لجوء الأشخاص المكونين للشخص المعنوي إلى حله أثناء المحاكمة، لذلك يبدو من الأنسب أن ينظم المشرع هذه المسألة ويضع قاعدة تقضي بتعليق أعمال التصفية والحل إلى حين انتهاء المحاكمة وتنفيذ الحكم.

3- نتائج الحكم الصادر بالادانة :

يمكن القول أن غياب القواعد الإجرائية بالنسبة للذات المعنوية في الدعوى العمومية في التشريعات العربية يشمل نتائج الحكم الجزائي الصادر بالادانة، حيث لا يوجد نص يعين النتائج المترتبة عنه بحق الذات المعنوية، خاصة فيما يتعلق بمسألة قيده في السجل العدلي، لغياب سجل عدلي خاص بالذوات المعنوية تدون عليه خلاصات الأحكام الجزائية الصادرة بحقها، إذ يصار عادةً إلى تدوين هذه الأحكام في السجل العدلي الخاص بممثلها، وهذا الحل يتنافى ومبدأ شخصية العقوبة ومع حسن سير العدالة[3].

---

1) انظر: ياسر السعيدي، مرجع سابق، ص 87.

2) انظر: رضا خماخم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، المطبعة الرسمية، تونس 2001، صفحة 50.

3) انظر: فريد الزعبي، الموسوعة الجزائية، مرجع سابق، ص 316.

لذلك قام المشرع الفرنسي بتنظيم هذه المسألة صلب الفصل 768-1 م.ا.ج الذي أقر صحفية السوابق والسجل العدلي للشركات[1] أو ما يمكن تسميته بالملف القضائي والذي تم تنظيمه على غرار السجل العدلي للشخص الطبيعي فأنشأ بطاقة رقم (B.1) وتحتوي هذه البطاقة على مجموع الأحكام الصادرة ضد الشخص المعنوي بما في ذلك الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية والتي يقع إعلام السلط الفرنسية بها، وهذه البطاقة لا تصدر إلا عن السلط القضائية غير أنه يمكن لممثل الشخص المعنوي المعني بالأمر الإطلاع عليها[2].

أما بالنسبة للتشريعات العربية يطرح سؤال هنا عن مدى إمكانية اعتماد السجل التجاري لحل المشكلة المتعلقة بتسجيل السوابق العدلية للذات المعنوية؟

فمبدئياً لا شيء يمنع المحاكم من اللجوء إلى السجل التجاري لتسجيل الأحكام الجزائية الصادرة بحق الذوات المعنوية بانتظار أن يقر المشرع هذا صراحةً أو أن ينظم سجلاً عدلياً خاصاً بها وذلك لتفادي تسجيل هذه الأحكام في سجل السوابق العدلية للمسير، وهو ما سيمكن المحاكم من احترام مبدأ الشرعية ومن تطبيق قواعد العود[3] ضد الذات المعنوية.[4]

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن تسجيل الأحكام الصادرة ضد الذوات المعنوية في السجل التجاري هو الحل الممكن حاليا لسد الفراغ، وذلك بانتظار أن يتدخل المشرع وينظم هذه المسألة إما بإقراره اعتماد السجل التجاري صراحة أو بتنظيم سجل عدلي خاص بالذوات المعنوية، إلى جانب تنظيم العديد من المسائل الإجرائية الأخرى التي تتعلق بتتبعها جزائياً لأن عدم حل هذه الإشكاليات يجعل من النصوص التي تقر مسؤولية جزائية للذوات المعنوية فاقدة لجدواها.

---

1) Mercadal (B), op. cit., p 559.
2) Baccon-Gibod (D), op.cit., p 36.

3) نظم المشرع الفرنسي العود بالنسبة للذوات المعنوية وتشدد في زجره بحيث جعل قيمة الخطية ترفع إلى 5 أضعاف تلك المنطبقة على الشخص الطبيعي. كما نظم أيضا مسألة وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها على الذوات المعنوية، مما يعني أنه يمكن للعقوبة المحكوم بها على الذوات المعنوية أن تكون مصحوبة بوقف التنفيذ (الفصل 132 – 30 – 32 – 34 شرط أن لا يكون حكم عليها بخطية تفوق 400.000 فرنك في الـ5سنوات التي سبقت الأفعال أو حكم عليها من أجل مخالفات الدرجة لـ5 بقيمة 100.000 فرنك خلال السنين السابقة والحكم بالإدانة على الأشخاص المعنوية في أجل 5 سنوات بالنسبة للجنح يلغى وقف التنفيذ.

Baccon–Gibod (D), op. cit., p 36.

4) أنظر حول تفاصيل هذا المقترح بالنسبة للقانون التونسي: مطيع كنعان: مرجع سابق. ص119.

فما فائدة وضع جرائم وعقوبات دون ضبط إجراءات التتبع والمحاكمة وتنفيذ الأحكام؟ هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن غياب هذه الأحكام سيزيد في تردد القضاة إزاء مسألة المسؤولية الجزائية للذات المعنوية وميلهم إلى البحث عن شخص طبيعي لتحميله المسؤولية الجزائية بدلاً من الخوض في إجراءات محاكمة الذات المعنوية[1] التي لا يحكمها ولا ينظمها قانون.

فحسبما هو واضح مما وقع التعرض اليه أعلاه وأن موقف التشريعات العربية من المسؤولية الجزائية للذات المعنوية يمكن تصنيفه إلى ثلاثة مواقف:

الأول: أقر مسؤولية الذات المعنوية بموجب نص عام.

والثاني: لم يضع نصا عاما لكنه وصل بمسؤولية الذات المعنوية في القانون الجزائي الاقتصادي الى حد تكريس مبدأ عام.

أما الثالث : فلديه ميل إلى الأخذ بها بصفة صريحة وواضحة.

إلا أن أياً منهم لم يضع الى اليوم قانوناً يجمع ويضبط جميع أوجه تلك المسؤولية (خاصة الجانب الإجرائي) بل إنهم أحيانا يفضلون اللجوء الى اسناد المسؤولية الجزائية الى المسيرين على أن يقروا مسؤولية الذات المعنوية نفسها حيث تشكل المسؤولية عن فعل الذات المعنوية أحد أوجه أو صور إسناد المسؤولية الى الغير في القانون الجزائي الاقتصادي.

---

1) ولعل من أشهر القضايا التي يُنتقد فيها القضاء التونسي لعدم تحميله المسؤولية الجزائية للذات المعنوية هي قضية البترول الأزرق وقضية خليج القردة (انظر القرار التعقيبي الجزائي عدد 8435، مؤرخ في 29 ديسمبر 1982، المتعلق بقضية البترول الأزرق، غير منشور، مذكور في ملحق مذكرة عائشة العروسي، في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، مذكرة شهادات دراسات معمقة في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية، تونس 1، 1994-1995.

وانظر القرار التعقيبي الجزائي الصادر عن الدوائر المجتمعة، عدد 4233، مؤرخ في 7 جانفي 1983، النشرية القسم الجزائي، عدد1، لسنة 1984، ص 284، المتعلق بقضية خليج القردة).

انظر في التعليق على القرارين المذكورين: ساسي بن حليمة، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية عن أفعال مرؤوسيهم من خلال فقه القضاء التونسي، الملتقى المغاربي القانون الجنائي والشركات التجارية"، سنة 1985، كلية الحقوق في تونس، وانظر كذلك :

Feki Nejib, La responsabilité pénale des personnes morales, mémoire, Faculté de droit et des sciences politique et économique, 1984, p.4

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

تترك التشريعات المدنية مجالا لمساءلة شخص عن أفعال مرتكبة ماديا من الغير[1]. ولكن القانون المدني وإن كان يقر مبدأ عاماً لوجود مسؤولية مدنية عن فعل الغير لكن هذا المبدأ لا يتجاوز حدود الأشخاص الذين نص عليهم القانون [2]، وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية[3]، ومحكمة النقض السورية[4].

---

1) أنظر الفصلين 93 و93 مكرر م.أ.ع تونسية اللذان يقران مسؤولية الآباء عن أفعال أبنائهم القصر والمسؤولية عن أفعال عليلي العقل ومسؤولية أرباب الصنائع عن أفعال متدربيهم وإلى جانب هذين الفصلين في التشريع التونسي توجد كذلك عدد من النصوص الخاصة الأخرى، مثل مجلة الطرقات لسنة 1999 الفصل 117 والفصل 132 م.غ لسنة 1988 والفصل 239 م.ش لسنة 1966 والفصل 131 م.ت بحرية والفصل 8 من القانون الأساسي العام لأعوان الدولة والجماعات العمومية المحلية. وجميعها تتعلق بالمسؤولية التقصيرية أما في المسؤولية العقدية فنجد الفصلين 245 و 845 م أ ع. أما في القانون المدني السوري فنجد كذلك المادتين 174 (المسؤولية عن أفعال القصر والمعاقين "ذهنياً وجسدياً") المادة 175 (مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه). و المادة 313 من قانون المعاملات المدنية الاماراتي و المادة 170 من القانون المدني البحريني و المادتين 238 و 240 من القانون المدني الكويتي وفي التشريع المصري نجد المادتين 173 و174 المطابقة للتشريع السوري وفي التشريع اللبناني المواد 125، و126، و127 موافقة للتشريع السوري. والملاحظ أن التشريع السوري ونظيره المصري لم يقرا مبدأ عاماً للمسؤولية العقدية عن فعل الغير لكن يمكن استنتاج هذا المبدأ العام بالنسبة للتشريع المصري من المادة 217-2، وذلك بقراءة عكسية للنص كما توجد عدد من النصوص الخاصة التي أقرت هذه الصورة من المسؤولية (انظر عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1 - مجلد2 - منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، طبعة 3 - 1998). أما في فرنسا فنجد الفصل 1384 مجلة مدنية الذي يكرس المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير.

2) **RIYES LANGE (M)** : contribution à l'étude de la responsabilité des maitres etcommettans. J.C.P. 1970. I - 2309.
- **Le Tourneau (philippe)** : la responsabilité civile 3ème édition 1982.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد235 مؤرخ في 23-1-1961 م.ق.ت عدد7 لسنة 1961، ص.52.

4) نقض سوري. جنا. 946. ق. 1064 تاريخ 5-12-1967، الدركزلي، ج2. ص707 القاعدة 2828. وقد جاء في هذا القرار: "إن القاعدة العامة تقضي بأن لا يسأل المرء إلا عن أعماله الشخصية وأن لا تزر وازرة وزر أخرى، ولكن المادة 174 مدني قد جاءت على خلاف هذا الأصل، وقالت بمبدأ المسؤولية المدنية عن أعمال الغير.. وكانت هذه المسؤولية المدنية عن أفعال الغير ليست اجتهادية، وإنما هي مبدأ قانوني ينحصر في الأحوال التي نص عليها القانون ويرتكز على الأساس الذي اعتبره مبعثاً لها لأنه جاء في الأصل على خلاف القياس ويجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً وأن لا يسمح بالتوسع فيه".

فالمسؤولية عن فعل الغير وجدت منفذا تنفذ منه إلى القانون المدني ليقع التنصيص عليها داخل النصوص القانونية، أما في القانون الجزائي حيث تسود قاعدة شخصية المسؤولية الجزائية فلا يسأل أحد الا عن خطئه الشخصي وهو مبدأ أقرته وكرسته جل التشريعات الحديثة[1] بعد أن كافح الفكر الجزائي طويلا حتى وصل إليه[2]. فالانسان لا يسأل بوصفه فاعلا أو شريكا الا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي نص القانون على تجريمها سواء أكان ذلك بالقيام بفعل أم بالامتناع الذي يجرمه القانون[3].

إذ يقتضي المنطق أن لا تتعدى المسؤولية مرتكب الجريمة إلى سواه ممن لم يسهم فيها بوصفه فاعلا أو شريكا[4].

و هو ما نصت عليه صراحة بعض قوانين العقوبات مثل: المادة 2عقوبات اماراتي:"لا يؤخذ إنسان بجريمة غيره". و المادة 2 عقوبات بحريني:" لا يعاقب الفاعل عن جريمة ما لم تكن نتيجة لسلوكه...". المادة 27عقوبات قطري:"لا يسأل الشخص عن جريمة لم تكن نتيجة لنشاطه الإجرامي،...". كما أن تعريف الفاعل في بقية قوانين العقوبات مثل مصر (المادة 39) و الأردن(المادة 75) و سورية(المادة 211) ولبنان(المادة 210) و عمان (المادة 93) يسمح بتأكيد نفس القاعدة.

أما في القانون التونسي فيمكن استخلاص تلك القاعدة من الفصل 37 م ج :" لايعاقب أحد إلا بفعل أرتكب قصدا...".

1) وانظر التكريس الدستوري لهذا المبدأ (شخصية العقوبة) الفصل 13 التونسي والمادة 66 من الدستور مصري. والمادة 28 اماراتي والمادة 20 – أ – بحرين، والمادة 33 كويت. و 21 عماني و 40 قطري و 142 جزائري و المادة (38) من النظام الاساسي للحكم في المملكة العربية السعودية ولا يحتوي كل من الدستور السوري و المغربي الحاليين على تكريس لهذه القاعدة.

2) محمد كمال الدين أمام: المسؤولية الجنائية (أساسها وتطورها) ـ المؤسسة الجامعية ـ بيروت ـ الطبعة الثانية ـ 1991 ص205 ـ 206.

3) و هو ما نصت عليه صراحة بعض قوانين العقوبات مثل: المادة 2عقوبات اماراتي:"لا يؤخذ إنسان بجريمة غيره". و المادة 2 عقوبات بحريني:" لا يعاقب الفاعل عن جريمة ما لم تكن نتيجة لسلوكه...". المادة 27عقوبات قطري:"لا يسأل الشخص عن جريمة لم تكن نتيجة لنشاطه الإجرامي،...".

4) عوض محمد عوض: قانون العقوبات ـ القسم العام، 1980 ، ص442.

فالفائدة المرتقبة والمرجوة من ايقاع عقاب على مخالف ما أيا كان ستؤول إلى عدم ولن تخدم في شيء غايات القانون الجزائي وأهدافه فنحن نعلم أن القانون الجزائي الحديث لم يعد ذلك القانون الذي يسعى إلى القصاص من المجرم والتنكيل به بل هو قانون وإن كان يسعى إلى الردع لكنه في المقابل يعتني بشخصية المجرم ويحاول اصلاحه وتأهيله حتى لا يشكل باستمرار خطرا على المجتمع لأن الهدف هو مقاومة الانحراف لا التنكيل بالمجرمين كما كان الأمر سائدا في الماضي، فحتى الدوافع الفلسفية ترفض التخلي عن مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب[1].

إلا أن قاعدة شخصية المسؤولية والعقاب لم تحل دون ظهور عدد من النصوص التي أقرت صورا من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير سواء في التشريعات العربية أو في التشريع الفرنسي[2].

فالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير تمثل الصورة التي يقع فيها مساءلة شخص عن فعل قام به شخص آخر وذلك لوجود علاقة معينة بينهما تفترض أن يكون الشخص الأول مسؤولاً عما يصدر عن الثاني[3].

وهو اتجاه تبناه القضاء الفرنسي بكثرة، أما الاجتهاد القضائي في الدول العربية فإنه يميل غالبا للرفض، وحتى القرار الصادر عن الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب التونسية في هذا الاتجاه[4] كان بالنسبة إلى البعض محل شك في تبنيه للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير،[5] لأنه في الحقيقة لم يقم سوى بتبني نظرية تكافؤ الأسباب، فمحكمة التعقيب اعتبرت:" أن امتداد المسؤولية الجزائية ... لا يعني الخروج بالمسؤولية المذكورة عن صبغتها الشخصية ... **فتعدد المسؤولين جزائيا ... يعني مؤاخذة كل منهم عما ارتكبه من خطأ ساهم بطريق مباشر أو غير مباشر نتيجة لفعل قام به أو ترك فعل كان يجب أن يقوم به** ..."[6]

1) Reinhard (Y), le responsabilité pénal du fait d'autrai, J.C pénal 1981, 4ème app. art 312-320 P.2.

2) محمود عثمان الهمشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير. رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي، طبعة 1 ـ 1969.

3)Stefani (G), Levasseur(G), et BOULOC(B), O.P.Cit. P 275.

4) قرار عدد 4233 ـ 7 جانفي 1983.

5) سامي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية عن أفعال مرؤوسيهم من خلال فقه القضاء التونسي ـ الملتقى المغاربي ، القانون الجنائي والشركات التجارية ـ أيام 2 ـ 3 ـ 4/ 5 1985، ص.82.

6) قرار الدوائر المجتمعة عدد 4233 المؤرخ في 7/ 1/ 1983 ـ النشرية ـ القسم الجزائي لسنة 1984 عدد1. ص.285.

لكن التدقيق في جل النصوص التشريعية والاجتهادات القضائية في الدول العربية التي أقرت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير سيتبين من خلاله وأنها تنتمي إلى القانون الاقتصادي، ولهذا فإنه لابد من البحث في الحالات التي أقرت إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في القانون الاقتصادي (المبحث الأول)، الموجودة رغم شدة الانتقادات التي وجهت إلى هذه المسؤولية والتي دفعت بالفقه إلى البحث عن أساس لتبريرها بما يجنبها التضارب مع مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب لذلك يعتبر هذا البحث من أصعب وجوه المسؤولية الجزائية بالنظر إلى دقته وتشعبه، وللجدل الحاصل حول الأسس الواجب اعتمادها سواء لإقرار هذه المسؤولية أو لنفيها[1] (المبحث الثاني) لهذا كان لابد من تحديد شروط إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير وموانع هذا الإسناد فباعتبار هذه المسؤولية استثنائية فإنه لابد من نظام قانوني واضح يضبطها (المبحث الثالث) حتى لا يقع التعسف فيها.

1) الزعبي: الموسوعة الجزائية، مرجع سابق. ص322.

المبحث الأول

إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في القانون الاقتصادي

على الرغم من أن المشرّعين لم يضعوا نصاً عاماً يقر المسؤولية الجزائية عن فعل الغير (ولا نخال أنه من الممكن منطقا وضع مثل ذلك النص)[1] فإنهم قبلوا في عدد من النصوص الخاصة بالميدان الاقتصادي مثل هذه المسؤولية التي لاقت تطبيقاً كبيراً إلى حد أن قال بعض الفقهاء[2] عنها أنها غدت تشكل قاعدة عامة أو قاعدة أصلية في القانون المذكور، فبما أن القانون الجزائي الاقتصادي مرتبط بالوجود الاجتماعي، فإنه لابد أن يتضمن أحكاما استثنائية والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير صورة من تلك الأحكام الاستثنائية التي تهدف إلى حماية مصلحة المجتمع[3].

لكن يبقى القول بأن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير أصبحت بمثابة المبدأ في القانون الجزائي الاقتصادي قول مبالغ فيه، صحيح أن المشرّع قد أقر عدة حالات من إسناد المسؤولية إلى الغير في القانون الجزائي الاقتصادي (فقرة أولى) إلا أن القضاء بقي ميالا إلى عدم التوسع في هذه المسؤولية في التطبيق (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: الإسناد التشريعي

إن إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير وإن كان ذا أصل قضائي في القانون الفرنسي[4] إلا أنه يبقى ذا مصدر قانوني في الأساس بالنسبة للقوانين العربية حيث كان القانون سباقا على فقه القضاء في قبول مثل هذه الصورة من المسؤولية أما بصفة مباشرة، أو بصفة غير مباشرة.

---

1) العبارة للأستاذ سامي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، مرجع سابق، ص.83.

2) Levaseur (G) : Droit pénal Economique, le caire 1961. P.209.

نقلا عن الهمشري: مرجع سابق، ص238.

3) الهمشري: مرجع سابق، ص232ـ 234.

4) ويرجع ذلك إلى قرار محكمة التعقيب الفرنسية .Cass Crim 27/09/1839, S1839 - 871

وتجدر الاشارة إلى أن محكمة التعقيب الفرنسية اختصت الجرائم الاقتصادية بهذا الوضع إذ سبق لها أن رفضت الحكم بإدانة شخص عن مخالفة غير اقتصادية ارتكبها خادمه سنة 1832. انظر: عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص.363.

أ. الإسناد التشريعي المباشر (التجريم):

ان المقصود هنا بالإقرار المباشر هو الحالات التي يعين فيها القانون أو التراتيب شخصا كفاعل للجريمة خلاف من ارتكب الأفعال المادية. ويكون ذلك بالنسبة للجرائم المرتكبة من طرف الذوات المعنوية، أو للجرائم المرتكبة من طرف الذوات الطبيعية.

1 ـ مسؤولية الغير عن فعل الذوات المعنوية

لازال المشرّع يمتنع في كثير من الحالات عن إسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية رغم أن ذلك ممكن(1)، بل إنه يعمد في عدد من نصوص القانون الجزائي إلى إسناد تلك المسؤولية إلى مسيري الذات المعنوية حيث نجد غالبا فصلا ينص على أنه **"عندما يكون المخالف ذاتا معنوية، تطبق العقوبات المنصوص عليها سابقا بصفة شخصية وحسب الحالة على الرؤساء المديرين العامين والمديرين والوكلاء وبصفة عامة على كل شخص له صفة لتمثيل الذات المعنوية"** (2). فبداية هذا الفصل تنسب المخالفة إلى الذات المعنوية نفسها إلا أنه بعد ذلك ينص على أن الممثل القانوني لتلك الذات هو الذي يؤاخذ عنها(3).

أو نجد مادة تنص على أنه "في حال وقوع المخالفة من شركة أو جمعية أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية يكون المسؤول عنها الشريك المسؤول أو المدير أو عضو مجلس الإدارة المنتدب أو رئيس مجلس الإدارة على حسب الأحوال".

---

1) أنظر ما جاء سابقا في المبحث الأول من هذا الفصل حول الجدل الدائر بالنسبة للمسؤولية الجزائية للذات المعنوية.

2) انظر في القانون التونسي: الفصل 45 من قانون المنافسة والأسعار، الفصل 83 من قانون تنظيم السوق المالية لسنة 1994، الفصل 81 نقرة II مجلة الضريبة، الفصل 89 مجلة تأمين، الفصل 18 قانون المهن البحرية التجارية والفصل 32 من قانون وكلاء العبور و الفصل 5 من القانون عدد 64 لسنة 1999 مؤرخ في 15جويلية 1999 يتعلق بنسبة الفائدة المشطة والفصل 39 من القانون عدد 40 لسنة 1998 المؤرخ في 02 جوان 1998 المتعلق بطرق البيع والإشهار التجاري والفصل 26 من القانون عدد 72 لسنة 2004 مؤرخ في 2 اوت 2004 يتعلق بالتحكم في الطاقة والفصل 101 من القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2004 مؤرخ في 27 جويلية 2004 يتعلق بحماية المعطيات الشخصية والفصل 16من القانون عدد 89 لسنة 2005 مؤرخ في 3 اكتوبر 2005 يتعلق بتنظيم نشاط الغوص وغيرها من النصوص التي تحتوي القاعدة نفسها.

3) انظر مبروك بن موسى: دور القضاء الجزائي في حماية المحيط، م.ق.ت. عدد خاص عن البيئة مارس 1993. ص.64.

ومن الواضح كذلك أن بداية المادة تحمل المخالفة للذات المعنوية - شخصياً - إلا أنها عند العقاب تسلط العقوبة على مسير الذات المعنوية، فالذات المعنوية هي المخالف والمسير هو المعاقب؟!.

و في هذا الاتجاه نجد المادة ٢٥ من قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري:" يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتبارى المخالف بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، إذا ثبت علمه بها وكان إخلاله بالواجبات التى تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم فى وقوع الجريمة. ويكون الشخص الاعتبارى مسئولا بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت المخالفة قد ارتكبت من أحد العاملين به باسم الشخص الاعتبارى أو لصالحه".

و المادة 86 من قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم (10) لسنة 2003:"يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتبارى بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون إذا ثبت علمه بها وكان إخلاله بالواجبات التى تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم فى وقوع الجريمة.يكون الشخص الاعتبارى مسؤولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات"(1) .

ويبرر بعض الفقهاء (2) إسناد المسؤولية الجزائية إلى المسيرين في هذه الحالة بأنه كلما نص القانون على نفي المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، فإنه لابد من إسنادها إلى مديريه، وما دفع بالمشرّعين إلى ذلك هو ما ووجهوا به من خطر اجتماعي كبير فيما لو حكم ببراءة أو بعدم مسؤولية الأشخاص الطبيعيين باعتبار أن الأمر سيؤدي إلى فراغ مزعج في شأن تنظيم المسؤولية بما أنه ستوجد جريمة ولن يوجد مسؤول عنها.

---

1) انظر أيضا: في التشريع المصري المواد التالية: - المادة 17 من القانون رقم 118 لسنة 1975 في شأن الاستيراد والتصدير. - المادة 16 من القانون رقم 97 لسنة 1976 بشأن تنظيم عمليات النقد الأجنبي. ولقد استبدل هذا القانون بالقانون رقم 38 لسنة1994 الصادر في 28_5_1994. - المادة 46 من قانون الضريبة على المبيعات لسنة 1991. - المادة 68 من القانون رقم 95 لسنة 1992 بإصدار قانون سوق رأس المال والتي نصها: "يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية بالشركة، بالعقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون".

2)Levasseur, le droit pénal economique, université du caire 1960. 1961, P.218.

نقلا عن ابراهيم علي صالح: مرجع سابق ص 138.

وهو نفس الوضع الموجود في قانون الشركات التجارية الاماراتي الذي يعاقب المسيرين عن الجرائم التي ترتكبها الشركات مع أن قانون العقوبات الاماراتي قبل المسؤولية الجزائية للذات المعنوية بموجب نص عام، فقد جاء في المادة المادة **324** من قانون الشركات التجارية:"توجه المسؤولية الجنائية عن المخالفات المنصوص عنها في هذا الباب والتي ترتكبها الشركة الى من يمثل الشركة قانونا".

و المادة **439** من ق ع الاردني:" عند إفلاس شركة تجارية يعاقب بالعقاب المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة (**438**) عدا الشركاء في (الكولكتيف) والشركاء العاملين في شركات المضاربة، كل من: أ-لشركاء المضاربون الذين اعتادوا التدخل في أعمال الشركة.ب. مديرو الشركة المضاربة بالأسهم والمسؤولية المحددة.ج. المديرون وأعضاء مجلس الإدارة والوكلاء المفوضون وأعضاء مجالس المراقبة ومفوضو المحاسبة وموظفو الشركات المذكورة وشركاء المساهمة. إذا أقدموا بنفسهم على ارتكاب عمل من أعمال الإفلاس الاحتيالي أو سهلوا أو أتاحوا ارتكابه عن قصد منهم أو إذا نشروا بيانات أو موازنات غير حقيقية أو وزعوا أنصبة وهمية".

لكن من الغريب أن نجد مثل هذا التوجه في بعض النصوص من التشريع السوري، إذ كما سبق بيانه، فإن المشرع السوري يقر المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية بموجب نص عام (المادة **209– 2 و3**)، كما أن محكمة النقض السورية أكدت أن "المشرع السوري أقر مبدأ أهلية الشخصية الاعتبارية للمسؤولية الجزائية مستهدفاً من ذلك.. أن تتحمل كافة الآثار القانونية التي تترتب على نشاطها بما فيها الأفعال التي تتوافر فيها أركان جريمة من الجرائم.. "[1].

ومع ذلك نجد نصوصاً لا تتلاءم مع هذا التوجه العام، بل تميل نحو تحميل المسؤولية الجزائية عن جرائم الذوات المعنوية إلى المسيرين ومن ذلك مثلاً: المادة **–35** من القانون رقم **123** لسنة **1960** الخاص بتنظيم شؤون التموين والتسعيرة[2] التي جاء فيها: "**1**– .. **2**– .. على أنه إذا كان المحل مملوكاً لشركة يعتبر الشريك المنتدب للإدارة أو للإشراف عليها أو عضو مجلس الإدارة المنتدب مسؤولاً وكأنه

---

1) قرار سبق ذكره.

2) وهي لا تزال سارية المفعول رغم تعديل قانون التموين والتسعير بالقانون رقم **22** لعام **2000** تعديل قانون التموين والتسعير

مالك لمؤسسة فردية وتنطبق عليه أحكام هذه المادة ويعاقب بالعقوبة نفسها المقررة لأصحاب المحال — 3 — وتكون الشركات والجمعيات والهيئات مسؤولة بالتضامن مع المحكوم عليه عن قيمة الغرامة والمصاريف التي يحكم بها إلا إذا ثبت أن تصرفه كان تصرفاً شخصياً"[1].

فعندما يفرض القانون على المنشأة أو الشركة القيام ببعض الالتزامات أو الامتناع عن بعض الأفعال، ثم يخالف أحد العاملين في المنشأة سواء أكان عاملاً أم موظفاً الالتزام المفروض ماديا، نجد أن القانون بطريقة صريحة أو ضمنية يسند الفعل للشخص الذي يعتبره مخطئا كرئيس أو صاحب العمل أو مدير أو رئيس المنشأة، أو المدير الاداري أو المستغل، أو عضو مجلس الإدارة أو رئيس مجلس الإدارة، ويكون هذا الإسناد صريحا عندما يحدد القانون شخص المسؤول بالاسم أو الوظيفة[2] ويبدو غير شرعي أن هؤلاء المثلين يتعرضون إلى مسؤولية حقيقية وشخصية لارتكاب جرائم قد يجهلون أحيانا وجودها [3]. إلى جانب أن الفعل المعاقب عليه قد لا يكون من اختصاصه أصلا فكيف يمكن أن نحمله مسؤولية عدم القيام بواجب محمول على غيره؟

فالمسؤولية الجزائية الشخصية لمسيري الأجهزة أو حتى موظفيها مهما كانوا غير مقبولة عندما يكون الفعل المجرم غير منسوب لهم شخصيا [4].

---

1) وقد كان نفس التوجه مقررا في المواد 145 و146 و148 و150 من المرسوم التشريعي رقم 87 تاريخ 28-3- 1953 المتضمن نظام النقد الأساسي وإحداث مصرف سورية المركزي قبل إلغاءه بموجب قانون النقد الأساسي القانون رقم 23 لعام 2002 فالمواد 145 و146 و148 كانت تعتبر أن المسيرين هم المسؤولون عن المخالفات، رغم أن القانون المذكور حمل الواجبات للمصارف شخصياً – باعتبارها ذواتاً معنوية – إلا أن المادة 150 عادت لتعتبر المؤسسات مسؤولة مدنياً عن تسديد الغرامات.. المفروضة على أعضاء مجلس ادارتها ومديريها ومعتمديها المفوضين بالتوقيع..". وكأن المشرع أقر مسؤولية المسيرين عن فعل الذوات المعنوية، ثم عاد ليحمل الذوات المعنوية عقوبة الجريمة التي أسندها للمسيرين، مما يعني أن الجريمة المرتكبة في إطار ذات معنوية، سيتحمل عقوبتها طرفان: عقوبة السجن للمسيرين. والعقوبة المالية للذات المعنوية. ولو أن المشرع طبق القواعد العامة لمسؤولية الذوات المعنوية لكان في غنى عن كل ذلك وتوصل إلى النتيجة نفسها، فإقرار مسؤولية الذات المعنوية مباشرة لن يحملها إلا العقاب المالي، ولن يحول دون البحث في مسؤولية المسيرين، ومن يثبت خطأه سيتحمل عقاب جريمته (البدني والمالي). أي أننا سنصل إلى النتيجة نفسها ولكن بمجهود أقل بكثير ودون خرق لمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية. والتحليل نفسه ينطبق على المادتين 129 و 132 من القانون الجديد.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص357 ـ 358.

3)**Ajmi Bel Haj Hamouda**, art.cit., P.16.

ويعتبر الاستاذ العجمي أن المسؤولية الجنائية للمديرين أو العمال وخاصة في حالات الكوارث الكبرى (بيئية، وذرية وتدمير التراث الثقافي...) والجرائم المنظمة .. لا تكفي عادة لأنها تتأثر باعسار المتهمين.

4)**Picard (E)**, op.cit., P.266.

كما أنه لم يعد بالامكان الاقتصار على مسؤولية مديري الشخص المعنوي أو مسيريه لأن وجود هؤلاء في الوقت الحاضر أصبح مجرد وجود مادي لا يشخص من الناحية القانونية الإرادة الخاصة للذات المعنوية (1). فأحد الأسباب التي دفعت بالمشرّع الفرنسي إلى اقرار مسؤولية الذات المعنوية هو حصر مجال المسؤولية الشخصية للمسيرين وذلك حتى يقع ضمان مبدأ مسؤولية الشخص عن الأفعال الصادرة عنه فحسب، فبفضل مؤسسة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ستضمحل قرينة المسؤولية الجزائية المحمولة على المسيرين بالنسبة لبعض الجرائم التي لا يعلمون بوقوعها أو يجهلون وجودها (2)، وقد جاء في عرض أسباب مشروع المجلة الجزائية الفرنسية لسنة 1986 أنه ".. ستزول مع نشأة المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية، قرينة المسؤولية المحمولة فعلاً اليوم على كاهل المسيرين فيما يتعلق بالجرائم التي يجهلون أحياناً وجودها، وهكذا سيحترم أكثر المبدأ الأساسي للقانون الجزائي القاضي بأن لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي"(3).

فالعدالة وشخصية العقوبة يقتضيان مساءلة الذت المعنوية عن مخالفاتها، فمساءلة الشخص الطبيعي ممن يقوم بالعمل لها، دون مساءلتها، يخل بالعدالة وشخصية العقوبة، لأن ثمار جهود الممثلين لها تعود عليها فكيف لا تتحمل نتائج مخالفتهم؟(4)

فمن العدالة إذن أن تصيب العقوبة الذات المعنوية في مالها و نشاطها، خاصة أنه إذا اقتصر أثرها على الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة (مادياً) فلن تكون مجدية، إذ قد لا تسمح ثروته بتغطية الضرر ولن يحول عقابه دون تكرار المخالفة(5). فبإقرار المسؤولية الجزائية للذوات المعنوية يمكن تلافي مستقبلا أن يتحمل فرد لوحده وزر تبعات القرارات الجماعية التي عادة ما تكون آثارها

1) الخمليشي: مرجع سابق، ص.251.

2)Desportes, et Legunehec, op.cit., n°5.

3)Expose des motifs du projet de loi de fevrier 1986, P.6

4) أحمد علي عبد الله: المسؤولية الجنائية للمصارف التجارية بصفتها شخصيات اعتبارية، مجلة القسطاس، العدد الأول ديسمبر 1996.

5) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1967، المادة 154 (المسؤولية التضامنية للشخص الاعتباري عن العقوبات المالية في الجرائم الاقتصادية). انظر في عرض المشروع ومذكرته الايضاحية: جمال العطيفي: مرجع سابق – ص104.

وخيمة [1]، على أن الإقرار بوجود المسؤولية الجزائية للذات المعنوية لا يؤثر في شيء على مواصلة وجود حالات من "المسؤولية الجزائية عن فعل الغير" وذلك لأن هذه المسؤولية الجزائية للذات المعنوية لا يمكن أن تستوعب المسؤولية الجزائية عن فعل الغير [2]. بل إن الذات المعنوية ذاتها قد تكون محل مساءلة عن جريمة ارتكبها الغير.

وإسناد المسؤولية الجزائية إلى المسير بدل اقرار مسؤولية الذات المعنوية جزائيا هو أمر يميل إليه فقه القضاء التونسي حيث أقر مسؤولية مسيري الذات المعنوية أو عمالها جزائيا في حين أنه كان بإمكانه إسناد تلك المسؤولية إلى الذات المعنوية نفسها. ففي قضية البترول الأزرق[3] كان بإمكان المحاكم التونسية أن تقر مسؤولية الذات المعنوية (الشركة) بدل أن تسند تلك المسؤولية إلى عمال الشركة فلو أن المحكمة طبقت أحكام الفصلين 7 و18 من القانون عدد26 لسنة 1965 المؤرخ في 24 جويليه 1965 [4] لأمكنها إسناد المسؤولية الجزائية للذات المعنوية. فالفصل 7 يمنح للذوات الطبيعية والمعنوية إمكانية القيام بمهنة وكيل توزيع أما الفصل 18 فإنه ينص على عقاب بخطية لكل من يخالف أحكام هذا القانون دون تمييز بين ذات معنوية أو طبيعية وبما أن الشركة لم تحترم أحكام القانون المشار إليه أعلاه فقد كان ممكنا تتبع الشركة بذاتها.

وإلى جانب هذه القضية توجد كذلك القضية المعروفة بخليج القردة حيث أن سوء التنظيم الذي كان يسود النزل يسمح بإسناد المسؤولية إلى الذات المعنوية نفسها لكن محكمة التعقيب التونسية بدوائرها المجتمعة أقرت مسؤولية المسيرين عن أفعال مستخدميهم[5].

---

1)Bel Haj Hamouda (A), op.cit., P.20.

لكن هذا الرأي لا يمكن الجزم به، على الأقل من خلال تجربة المشرع السوري الذي رغم إقراره لمسؤولية الذات المعنوية بنص عام، إلا إن التشريع السوري لم يخل من نصوص استثنائية تخالف هذا النص العام، وتحمل المسؤولية للمسيرين دون الذات المعنوية، كما سبق بيانه.

2)SLVAGE (Ph), Droit pénal Général, 1994, P.105-106. n°195, 196.

3) قرار عدد 8435 ـ مؤرخ في 29/ 12/ 1982 ـ غير منشور.

4) عوض هذا القانون بالقانون عدد 45 لسنة 1991 مؤرخ في أول جويليه 1991 يتعلق بمنتوجات النفط. وهذا الدمج بين الفصول كما سبق أن بينا اعتمدته محكمة التعقيب في سنة 1971 (قرار سابق الذكر) عندما أقرت مسؤولية الذات المعنوية جزائيا في الميدان الجبائي.

5) قرار دوائر مجتمعة عدد 4233 ـ مؤرخ في 7/ 1/ 1983 ـ النشرية ـ القسم الجزائي عدد1 لسنة 1984، ص. 284.

2 – المسؤولية عن فعل الذات الطبيعية:

قد يرتكب شخص جريمة، ولكن الدعوى الجزائية تقام كذلك على شخص آخر، باعتباره مسؤولا جزائيا عنها، بصورة مباشرة، ولو لم يكن هو من ارتكب الجريمة بذاته(1).

فعلى الرغم من صراحة قاعدة أنه لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي.. ، لا بل ودستوريتها أحيانا فإن اعتبار الغير مسؤولا جزائيا، وإسناد الجريمة إليه، باعتباره فاعلها، أمر أصبح مقبولاً حتى من قبل المشرّع، فخطورة الجريمة الاقتصادية على النظام الاقتصادي للدولة ومصالح الأفراد، تفرض لا فقط معاقبة اليد التي ارتكبت الجريمة ماديا، وإنما أصبح من الضروري انزال العقاب أيضا بالرأس التي أوحت إليها أو سهلت ارتكابها (2).

ومن ثم فإنه لكي يكون الالتزام بالنصوص القانونية المنظمة للنشاط المهني فعالا، يجب أن يكون الشخص المسؤول جزائيا عن الإخلال بهذه النصوص هو ذلك الشخص الذي يملك إعمال الوسائل المادية المنتجة أو المؤثرة في الإنتاج، والتي تقع الجريمة بمناسبتها (3).

وهنا يمكن الإشارة إلى بعض الأمثلة سواء من التشريع الفرنسي أو التشريعات العربية.

ففي التشريع الفرنسي(4) نجد مثلا في ميدان الشغل الفصل 263-2 والذي نص على أنه يقع تتبع رؤساء المؤسسات والمديرين والوكلاء أو التابعين الذين بسبب خطأهم الشخصي، خرقوا الأحكام.."، وفي ميدان البيئة نجد كذلك الفصل 434/ 1 من قانون الفلاحة والذي ينص على عقاب كل من سكب أو ترك غيره يصرف في مجاري المياه بصفة مباشرة أو غير مباشرة مواد أيا كانت من شأنها إبادة الأسماك أو الإضرار بتغذيتها أو بتوالدها أو بقيمتها الغذائية. وقد طبقت المحاكم

---

1) عبد الوهاب حومد : المسؤولية الجزائية بفعل الغير. دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن منشورات جامعة الكويت، 1983، ص217.

2) معوض عبد التواب : الوسيط في شرح قوانين التموين وأمن الدولة، الاسكندرية، منشأة المعارف طبعة 5، 1987، ص207.

3) الهمشري: مرجع سابق، ص239.

4) مع أن الفصل 121-1 – ق.ج. فرنسي ينص على أنه لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي. ونصه:
Article 121-1: " Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait"

الفرنسية هذا النص على رؤساء المنشآت الذين لم يقوموا بالحيلولة بين عمالهم وبين سكب هذه المواد الضارة في النهر [1].

أما في التشريعات العربية فنجد عدة حالات:

أولاً: في التشريع التونسي توجد عدد من النصوص التي أقرت مسؤولية جزائية عن فعل شخص طبيعي ومنها :

- في مجلة الغابات لسنة 1988: حيث أقرت عدد من الفصول مسؤولية جزائية عن فعل الشخص الطبيعي وهي:

- الفصل 30 : "المبتت لهم أو المشترون بالمراكنة مسؤولون عن جميع المخالفات المنصوص عليها بهذه المجلة والمرتكبة في مكان البيوعات...".

- الفصل 50 : "كل من قام بالتكسير بنفسه أو بواسطة الغير .. يعاقب...".

- الفصل 56 : "كل من قام بالتكسير بنفسه أو بواسطة الغير .. يعاقب...".

- الفصل 138 : "ان المتسبب في حوز أرض خاضعة لنظام الغابات يكون مسؤولا جزائيا ومدنيا عن جميع الجنح الناجمة عن هذا الحوز...".

فجميع هذه الفصول كما هو واضح تعاقب شخصا عن أفعال لم يرتكبها هو ماديا وانما تمت من قبل أشخاص يخضعون لسلطته وإشرافه أو لأن ذلك الشخص أصبح يتمتع بصفة الحائز لأرض غابية [2].

1)Cass.Crim 16/10/1963. D1964-9 et S1964-98 noté: J. Rerolle. Cass. Crim. 28/02/1956. J.C.P. 1956. 11, 9304.

2) وتجدر الاشارة هنا إلى أن مجلة الغابات تتضمن صورة لمسؤولية جنائية عن فعل الحيوان وذلك بالفصل 91 منها.

ـ مجلة الشغل لسنة 1966 : جاء في الفصل 233 من هذه المجلة : "تنطبق العقوبات المنصوص عليها بهذه المجلة على رؤساء المؤسسات والمديرين والمسيرين الذين ارتكبوا المخالفات المشار إليها بنفس المجلة"[1]. فبالرغم من أن النص لم ينص بصفة صريحة على ارتكاب هذه المخالفات ماديا من طرف العمال فإن التنفيذ المادي في أغلب الحالات لهذه الجرائم سيكون من طرف المرؤوسين لأن الرئيس لا يكون بعلاقة دائمة ومستمرة مع العمل كما هو الشأن بالنسبة للعامل[2].

. مجلة الديوانة (الجمارك): يمكن أن نتعرض هنا إلى 3 فصول :

ـ الفصل 264 : "يعتبر قياطن المراكب والبواخر والزوارق وقواد الطائرات مسؤولين عن الاخفاء والاعلام بغير الواقع التي يعثر عليها بأوراق الشحن وبصورة عامة عن المخالفات الواقع ارتكابها على متن مركبهم..." والملاحظ أن هذه المسؤولية لا تنتهي بارساء الباخرة أو بوصول الطائرة إذ أنها تمتد طيلة بقاء وسيلة النقل بالميناء أو المطار[3].

ـ الفصل266: "إن الممضين بالاعلام مسؤولون عن الاخفاءات والاعلام بغير الواقع وغير ذلك من المخالفات المعثور عليها بالاعلامات ولهم حق الرجوع على المكلفين اياهم إن شاؤوا".

ويتضح أن قرينة المسؤولية المحمولة على المعلمين هي قاطعة وتطبق آليا ولو أثبت الممضي بالاعلام اعتقاده بصحة الوثائق المدل بها [4] وإذا كانت الالتزامات القمرقية (الجمركية) التي قام بها المعلم في حدود وكالته وكان الاعلام مطابقا للتعليمات الصادرة عن موكله فإن هذا الأخير يكون عرضة للعقاب نفسه الذي يتحمله الممضي بالاعلام[5].

ـ الفصل 267 : الذي يعتبر سماسرة القمارق مسؤولين جزائيا عن العمليات التي يقومون بها

1) هذه هي صيغة الفصل بعد تنقيحه بالقانون عدد 29 لسنة 1994، المؤرخ في 21/ 02/ 1994. حيث اتجه المشرّع إلى توسيع نطاق الفصل بتعميمه على كامل مخالفات المجلة.

2) عائشة العروسي : في المسؤولية الجنائية عن فعل الغير. مذكرة للاحراز على شهادة الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية (تونس1) 94ـ 1995، ص110.

3) انظر : رؤوف عزوز: الجرائم القمرقية، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء بتونس، 92ـ 1993، ص50.

4) المرجع السابق، ص52.

5)Merel (R) et Vitu (A): traité de droit Criminel, (droit pénal spécial) 1982.

لفائدة الغير لدى الادارة القمرقية ولقد جاء في نص الفصل تحديد لنطاق هذه المسؤولية "2- لا تنطبق عليهم العقوبات بالسجن المنبه عليها بهذه المجلة إلا في صورة ارتكاب هفوة شخصية"..

ـ وأخيرا نجد الفصل 339مجلة شركات تجارية والذي جاء فيه : " يعاقب بخطية تتراوح بين ثلاثمائة وستة آلاف دينار الرئيس والمديرون العامون وكل واحد من اعضاء مجلس الادارة او هيئة الادارة الجماعية اذا اصدروا او سمحوا باصدار رقاع بطريقة مخالفة لهذه المجلة او خالفوا أيا من احكامها وذلك دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها بالتشريع الجاري به العمل وخاصة فيما يتعلق بمادة الصرف...". وواضح أن هذا الفصل يعاقب أعضاء مجلس الادارة سواء قاموا بالفعل شخصيا أو تم الفعل من الغير دون التعرض إلى إمكانية معاقبة ذلك الغير.

ثانياً: أما في التشريع السوري فإننا نجد على سبيل المثال: المادة 30- من ق.ع الاقتصادية لسنة 1966 التي جاء فيها: توقع العقوبات والجزاءات المقررة في هذا المرسوم التشريعي على من يعهد إليهم بأية صفة بإدارة جهة ما في الدولة إذا تركوا عن علم منهم الجرم يقع من شخص يخضع لسلطتهم وإشرافهم". [1]

ويستفاد من هذا النص، أن المسؤولية الجزائية، لا تقتصر على الفاعل إذا كان أحد العاملين في الدولة، وإنما تمتد إلى المدير الذي يخضع العامل لسلطته وإشرافه[2]، فهذا النص ينطوي صراحة على مسؤولية جزائية عن فعل الغير[3].

ثالثاً: في التشريع المصري نجد أيضاً عدة حالات ينص المشرع فيها على أنه "يكون صاحب المحل مسؤولاً مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لهذا المرسوم

---

1) انظر إقرار القاعدة نفسها: المادة 6 من القانون رقم 224 لسنة 1959 بتخويل وزير الصناعة المركزي سلطة تحديد أسعار المنتجات الصناعية المحلية بالاقليم السوري. وقد كانت المادة 31 –1 – من المرسوم التشريعي رقم 123 لسنة 1960 المنظم لشؤون التموين والتسعيرة قبل إلغائها بالقانون رقم 22 لعام 2000 تعديل قانون التموين والتسعير تنص على أنه" "-1- يكون صاحب المحل مسؤولاً مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ويعاقب بالعقوبات المقررة له..".

2) عبد الوهاب بدرة: مرجع سابق. ص189.

3) صلاح يوسف الآغا: مرجع سابق. ص267.

بقانون ويعاقب بالعقوبات المقررة لها"(1).

رابعا: في التشريع الأردني وردت ذات القاعدة في:- المادة 442 ق ع: "إذا ارتكبت الجريمة باسم شركة أو لحسابها فإن هذه الشركة تستهدف للتدابير الاحترازية كما يستهدف للعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة الأشخاص المسؤولون في الشركة الذين يساهمون في الفعل أو يسهلون أو يتيحون ارتكابه عن قصد منهم"(2).

خامسا: ونجد نفس القاعدة في المادة 13 من نظام الغش السعودي الصادر سنة 1413 هجري، والتي جاء فيها: "يكون البائع أو من يتم تصريف البضاعة لحسابِه أو مُديرو الشركات أو الجمعيات أو المؤسسات مسئولين عن كُلَ ما يقع من مُخالفات لأحكام هذا النِظام وتوقع على كُل مِنهُم العقوبات المُقررة لمرتكِب المُخالفة، فإذا أثبت أي مِنهُم أن المُخالفة وقعت لسبب خارِج عن إرادتِه فتقتصر العقوبة على المُخالِف وحده دون إخلال بالمسئولية التضامُنية معه في الوفاء بالغرامات المحكوم بِها".

سادسا: في القانون الاماراتي:- المادة 323 من قانون الشركات التجارية:"مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها قانون اخر يعاقب بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف درهم ولا تتجاوز مائة الف درهم: 1- كل من يتصرف في الاسهم على خلاف القواعد المقررة في هذا القانون. 2- كل من يصدر اسهما او ايصالات اكتتاب او شهادات مؤقتة او سندات او يعرضها للتداول على خلاف احكام هذا القانون. 3- كل من يعين عضوا بمجلس ادارة شركة مساهمة او يعين مراجعا

---

1) لقد وردت هذه القاعدة في الكثير من نصوص التشريع المصري نذكر منها: المادة 58 من المرسوم بقانون 95 لسنة 1945 في شأن التموين- المادة 15 من المرسوم بقانون 163 لسنة 1950 الخاص بشؤون التسعير الجبري وتحديد الأسعار- المادة 40 من القانون رقم 372 لسنة 1956 في شأن الملاهي – المادة 19 من القانون رقم 371 لسنة 1956 في شأن المحال العامة – المادة 28 من القانون رقم 68 لسنة 1976 بشأن الرقابة على المعادن الثمينة. كما تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون العقوبات المصري لسنة 1967 الذي لم ير النور كان يحتوي على قاعدة عامة بشأن الجريمة الاقتصادية تنص على المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وذلك في المادة 153 من المشروع التي كانت تنص على " إذا أخل المسؤول عن الرقابة بواجبه، مما تسبب عنه وقوع جريمة اقتصادية من أحد العاملين في وحدة اقتصادية عوقب بالحبس وبغرامة تعادل ضعف الضرر الذي تسبب عن الجريمة الاقتصادية أو بإحدى هاتين العقوبتين". (انظر حول مواد هذا المشروع ومذكرته الإيضاحية – جمال العطيفي – مرجع سابقاً ص95).

2) أنظر كذلك المادة 19 من قانون التموين المؤقت رقم 28 لسنة 1988.

للحسابات فيها وكل من يحصل على ضمان او قرض منها وذلك كله على خلاف احكام الحظر المقررة في هذا القانون وكل رئيس مجلس ادارة في شركة تقع فيها مخالفة من هذه المخالفات...". فرئيس مجلس الادارة سيعاقب لصفته لا لارتكابها فعلا اجراميا.

- و المادة 184 من قانون تنظيم علاقات العمل الاماراتي رقم 8 لسنة 1980:"مع مراعاة ما نص عليه في المواد (34)، (41)، (126) تقام الدعوى الجزائية على مدير المنشأة المسؤول عن ادارتها كما تقام ايضا على صاحبها اذا كانت الظروف تحمل على الاعتقاد بأنه لم يكن يجهل الوقائع المكونة للمخالفة". أي أنه يكفي لقيام مسؤولية المدير وقوع المخالفة لا المساهمة فيها، أما صاحب المنشأة فيكفي لتتبعه العلم بوقائعها[1].

سابعا: المادة (25) من قانون المعاملات الإلكترونية البحرين لسنة2002:"يسأل الشخص الاعتباري جنائيا ويعاقب بالغرامة التي لا تجاوز مائتي ألف دينار ، إذا ارتكبت أي من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون باسمه أو لحسابه أو باستعمال إحدى وسائله ، وكان ذلك نتيجة تصرف أو إهمال جسيم أو موافقة أو تستر من أي عضو مجلس إدارة أو مدير أو أي مسئول آخر - في ذلك الشخص الاعتباري - أو ممن يتصرف بهذه الصفة" .

ثامنا: نصت المادة 154 من قانون الجمارك القطري على أنه:"يكون المخلصون الجمركيون مسؤولين مسؤولية كاملة عن المخالفات وجرائم التهريب التي يرتكبوها في البيانات الجمركية، وعن المخالفات وجرائم التهريب التي يرتكبها مستخدموهم المفوضون من قبلهم. أما بالنسبة للتعهدات المقدمة في البيانات الجمركية فلا يسألون عنها إلا إذا تعهدوا بها أو كفلوا متعهديها". وحسب المادة 155 من ذات القانون فإنه:"يكون أصحاب البضائع وأرباب العمل وناقلو البضائع

1) لكن ما يخفف من حدة القاعة الواردة أعلاه ما جاء في المادة 185 من ذات القانون :"اذا لم يقم صاحب العمل بالالتزامات المفروضة عليه طبقا لاحكام هذا القانون كان لدائرة العمل المختصة ان تصدر قرارا تبين فيه موضوع الاخلال وتعلم به صاحب العمل لاتمام هذه الاعمال في مدة تحدد من تاريخ اعلانه. والا قامت الدائرة المشار اليها باتمام تلك الاعمال على نفقة صاحب العمل وتحصيل النفقات بطريق الحجز. والمادة 186:"تراعي دوائر العمل عند تطبيق احكام القانون واللوائح والقرارات التنفيذية له الا تلجأ ما امكن الى طلب اتخاذ الاجراءات الجزائية الا بعد توجيه النصح والارشاد الى اصحاب العمل والعمال المخالفين وانذارهم عند الاقتضاء كتابة بتصحيح اوضاعهم طبقا للقانون وذلك قبل السير في تلك الاجراءات"

مسؤولين عن أعمال مستخدميهم وجميع العاملين لمصلحتهم فيما يتعلق بالرسوم الجمركية والرسوم التي تستوفيها الدائرة الجمركية والغرامات والمصادرات المنصوص عليها في هذا القانون، والناتجة عن تلك الأعمال".

فهذه بعض الحالات من المسؤولية الجزائية عن فعل الشخص الطبيعي تضاف إلى تلك التي عن فعل الذات المعنوية ليشكلان حالات لمسؤولية جزائية مباشرة عن فعل الغير والتي توجد إلى جانبها كذلك عديد حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير.

ب. الإسناد التشريعي غير المباشر (الخطايا أو الغرامات):

والمقصود بالإسناد التشريعي غير المباشر انعكاسات المسؤولية الجزائية التي تقع على عاتق الفاعل، فتنتقل آثارها، بثقل ما، إلى أناس أبرياء، ليس لهم أي دور في ارتكاب الجريمة، بل ودون أن ينسب إليهم أي خطأ، ومع ذلك فإنهم يتحملون قسطا من نتائجها[1] فكثيرا ما يحمل القانون الجزائي بعض الأشخاص عبء العقوبات المفروضة على آخرين[2]، وتعتبر مسؤوليتهم في هذه الحالة غير مباشرة[3].

ويمكننا أن نحصر هذه الحالات في عقوبة الخطية (الغرامة) التي تعد من أهم العقوبات بالنسبة للجرائم الاقتصادية ومرجع ذلك هو أن غالبية هذه الجرائم إنما ترتكب بدافع من الطمع والرغبة في الحصول على الربح الحرام أو المكسب غير المشروع، ومن ثم فقد أصبح من المناسب أن تكون الغلبة للعقوبات المالية، إذ هي وحدها التي تصيب الجاني في ذمته المالية [4].

إن هذه الاهمية التي تمتاز بها الخطية (الغرامة) عن باقي العقوبات في القانون الجزائي الاقتصادي جعلتها محلا لكثير من الأحكام الاستثنائية تتمثل خاصة في قاعدتي التضامن والضمان في دفع الخطايا (الغرامات) من جهة ومن جهة أخرى في تحصيل الخطايا (الغرامات) من التركة ، إلا أن بعض الفقهاء يفسرون ذلك من خلال الطبيعة القانونية للخطية (للغرامة).

---

1) عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص209.

2) مع أن شخصية العقوبة قاعدة دستورية.

3) الهمشري، مرجع سابق، ص338، محمود مصطفى، مرجع سابق، ص146 وما بعدها.

4) الهمشري، مرجع سابق، ص346.

1 ـ تحديد الطبيعة القانونية للخطية (للغرامة)

لقد اختلف الفقهاء حول طبيعة الخطية (الغرامة) فهل هي دين للدولة؟ وبالتالي يحق للدولة اقرار أحكام استثنائية لتحصيلها. أما أنها عقوبة؟ وبالتالي تخضع لجميع المبادئ العامة التي تحكم العقوبات الأخرى: كالمساواة أمام العقوبات وشخصية العقوبة والتقادم.. الخ[1].

إن عدة فقهاء[2] ومعهم القضاء الفرنسي يزعمون بأن الحكم بالخطية (بالغرامة) يصبح دينا مدنيا لصالح الدولة على عاتق ذمة المحكوم عليه المالية حالما يكتسب هذا الحكم الدرجة القطعية[3].

أما الأستاذ Garraud ولو أنه يصف الدولة بدائنة في حالة الحكم بخطية (بغرامة) إلا أنه يعطي صفة العقاب الحقيقي بصراحة لهذه العقوبة وينتقد تطبيق نصوص من النظام المدني لأنها لا تنسجم مع الطبيعة الحقيقية للعقاب الذي يعبر عن رد فعل المجتمع ضد المذنب وليس ضد شخص ثالث أجنبي عن الجريمة[4].

ويذهب رأي ثالث إلى أن الخطية (الغرامة) لها طبيعة مزدوجة فهي تعويض للدولة عما يصيبها من ضرر ولكن في الوقت نفسه لا تخلو من معنى العقوبة. وذهبت محكمة التعقيب الفرنسية إلى أن الطابع المدني يطغى على الطابع العقابي[5] وذلك فيما يتعلق بالخطية (بالغرامة) الجمركية.

لكن ما هي الطبيعة القانونية للخطية (للغرامة) في القوانين العربية؟

إن الفصل الخامس من المجلة الجزائية التونسية يعتبر الخطية عقوبة أصلية الا أن بعض النصوص تنص على أنه تستخلص مبالغ الخطايا .. باعتبارها ديوناً للدولة[6] فهل يعني هذا أن

---

1) محمد علي الدقاق، الغرامة الجنائية في القوانين الحديثة، رسالة دكتوراه، بغداد 1957، ص71.

2) المرجع نفسه، ص72.

3)Garraud. R. Traité théorique et pratique du droit pénal français, 3ème éd, Paris 1913 -1924. T2. P.374 et 383 et ss.

4) السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الرابعة القاهرة، 1962 ص666. وسمير الجنزوري، الغرامة الجنائية. القاهرة 1967، ص172. و

Bouzat.(P). traité théorique et partique de droit pénal, Dalloz 1951, P.531.

ومن فقه القضاء الفرنسي المقر للصبغة المزدوجة راجع :

Cass Crim. 30/04/1897. S. 1899. I.529.
Cass. Crim. 18/05/11933. D.H.1933. P.382.
Cass. Crim. 11/06/1949. Bull. Crim. n°208.

5)Cass. Crim. 17/05/1945, Doc. Cont. 749.

6) راجع الفصل 61 قانون المنافسة والاسعار لسنة 1991 وكذلك الفصل 48 قانون حماية المستهلك لسنة 1992. والفصل 6 من قانون نسبة الفائدة المشطة عدد 64 لسنة 1999، والفصل 33 من القانون عدد 39 لسنة 1998 المتعلق بالبيوعات بالتقسيط، والفصل 57 من القانون عدد 40 لسنة 1998 المتعلق بطرق البيع والاشهار التجاري.

الخطية في القانون الجزائي الاقتصادي في التشريع التونسي تخرج عن القواعد التقليدية وتعد كتعويض لخزينة الدولة لا كعقوبة؟[1]

إن اعطاء اجابة عامة عن هذا السؤال أمر صعب حيث لا تحتوي جميع نصوص القانون الجزائي الاقتصادي في التشريع التونسي على القاعدة نفسها إلا أنه يمكن القول أن المشرّع أعطى للخطية في القانون الجزائي الاقتصادي طبيعة مزدوجة فهي عقوبة تسلط على الجاني من جهة ومن جهة أخرى فهي تعويض يدفع لخزنية الدولة ويدعم هذا القول ما ذهب إليه المشرّع التونسي من قبول تحصيل الخطايا من الورثة واقرار قاعدة الضمان في دفع الخطايا.

أما في التشريع السوري فرغم أن المواد 39 و41 و42 تعتبر الغرامة عقوبة ، فإن محكمة النقض تؤكد أن للغرامة صبغة مزدوجة في عدد من النصوص من ذلك مثلاً ما جاء في القرار الصادر سنة 1979 والذي جاء فيه:

"وحيث أن الغرامات التي يحكم بها القضاء بموجب قانون التأمينات الاجتماعية إنما هي عقوبة قانونية يمكن أن تستبدل بالحبس حينما يمتنع المحكوم عليه عن أدائها وتتلاشى بها وتنفذ بمعرفة النيابة العامة وتؤول بعد تحصيلها إلى مؤسسة التأمينات الاجتماعية ولذلك فإن هذه الغرامات ذات صفة مزدوجة فهي معتبرة من أنواع العقوبة من جهة، وتسري عليها القواعد العامة وتؤول من جهة ثانية إلى المؤسسة ولكن صفة العقوبة تبقى الصفة الأساسية كما استقر على ذلك اجتهاد هذه المحكمة"[2].

كما أكدت المحكمة القاعدة نفسها في ميدان "القطع" (النقد – الصرف) حيث أقرت أنه "لما كانت الغرامات التي يحكم بها لمكتب القطع إنما هي عقوبات قانونية.. وتصبح بعد تحصيلها تعويضاً مدنياً لمكتب القطع وهي لذلك ذات صفة مزدوجة، تعد عقوبة من جهة وتعويضاً من جهة أخرى ولكن صفة العقوبة تبقى الصفة الأساسية لها كما استقر على ذلك اجتهاد هذه المحكمة منذ قرارها المؤرخ في 7-4--1969"[3].

---

1) انظر الطبيعة القانونية للخطية في التشريع التونسي: آمال الجلاصي: الخطية الجزائية، مذكرة دراسات معمقة – كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس – 1998.

2) ج1192 ق 1052 تاريخ 11-6-1979. الدركزلي: مرجع سابق – ج2– القاعدة 2196. ص293. وانظر في عكس هذا الموقف لمحكمة النقض السوري، المرجع نفسه – القاعدة 2197 – ص294.

3) ج112 ق216 تاريخ 10-2-1976 و ج ع أ 99 ق97 تاريخ 21-9-1987 – الدركزلي ج2 – مرجع سابق– القاعدة 2394. وانظر كذلك المرجع نفسه – القاعدة 2397 و2398. ص447 و448.

وفي التشريع المصري تنص المادة 22 ق.ع مصري: "الغرامة هي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع لخزينة الحكومة مبلغاً يقدر في الحكم".

أما في النصوص الخاصة فإن محكمة النقض المصرية تؤكد على الطبيعة المزدوجة للغرامة سواء في الميدان الجمركي أو الضريبي.

ففي الميدان الجمركي اعتبرت محكمة النقض" أن الصفة المختلطة للجزاءات المقررة بالقوانين الآنفة الذكر (قانون الجمارك ـ المادة 122 تهريب) يختلط فيها معنى الزجر والردع المستهدف من توقيع العقوبات، بما في ذلك التشديد في حالة العود، بالتعويض المدني للخزانة جبراً للضرر وهذه الصفة المختلطة تجعل من المتعين أن يطبق في شأنها ـ باعتبارها عقوبة ـ القواعد القانونية العامة في شأن العقوبات، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز الحكم بها إلا من المحكمة الجزائية وحدها دون المحكمة المدنية، وأن المحكمة تحكم بها من تلقاء نفسها بغير توقف على تدخل الخزانة العامة، ولا يقضى بها إلا على مرتكبي الجريمة فاعلين أصليين أو شركاء دون سواهم فلا تمتد إلى ورثتهم ولا إلى المسؤولين على الحقوق المدنية، وتلتزم المحكمة في تقديرها الحدود التي رسمها القانون، ولأنها لا تقوم إلا على الدعوى الجزائية ـ فإن وفاة المتهم بارتكاب الجريمة يترتب عليه انقضاء الدعوى عملاً بالمادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية..."[1].

أما بالنسبة للغرامات الضريبية فقد أقرت محكمة النقض المصرية أنها "جزاء يغلب عليه معنى العقوبة وإن خالطه التعويض"[2].

2 ـ التضامن و الضمان في دفع الخطايا (الغرامات):

اولا: التضامن في دفع الخطايا (الغرامات):

يقصد بالتضامن في الخطايا أنه إذا قضي على عدة أشخاص في جريمة واحدة بالخطية فإنه يمكن للدولة أن تستوفي هذه الخطايا من واحد من هؤلاء الأشخاص المحكوم عليهم[3]. وهو حالة من حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير.

1) الطعن رقم 868 لسنة 54 قضائية، هيئة عامة ـ جلسة 29 ـ 1 ـ 1985. مجموعة المكتب الفني، السنة 36. ص. 5 ـ 11.
2) نقض 18 ـ 5 ـ 1948. طعن رقم 668. منشورات المكتب الفني، السنة 18 قضائية، مذكور لدى عبد الفتاح مراد: شرح قانون ضريبة الاستهلاك ـ دار الفكر الجامعي ـ الإسكندرية 1990. ص216.
3) المشري: مرجع سابق ص 342. والجنزوري، مرجع سابق، ص330 ـ 331.

فبمقتضى نظرية التضامن يمكن أن يلاحق المحكوم عليه الموسر عن الغرامات المفروضة على شركائـه، أو عـلى الفـاعلين الأصـليين معـه، ولـو كانـت عقوبـة هـؤلاء قـد ازدادت بتـأثير الظروف المشددة[1].

ويرى أنصار هذا التضامن، أنه كـان عـلى الميـسورين مـن المـساهمين في الجريمـة أن يتوقعـوا إعسار شركائهم حين اتفقوا معهم على ارتكابها لذلك فإن مسؤوليتهم ناجمة عـن رضـاهم الـضمني المسبق بتحمل نتائج الجريمة ما عدا الجانب الذي لا يمكن أن يتحملوه كالـسجن عـن الآخـرين [2] بينما يعتبر البعض[3] التضامن عقوبة تبعية تضاف بحكم القانون إلى الخطية لـضمان تنفيـذها خاصـة وأنه أجدى بكثير من طريقة الجبر بالسجن [4].

ولكن ليس من العدالة في شيء تشديد العقوبة على المحكوم عليه لظروف خارجة عن ارادتـه وقد دفعته الاقدار أن يكون شريكا في ارتكاب الجريمة ويكون هو الوحيد القادر على الدفع [5].

ولقد أقر المـشرّع التونـسي التـضامن في دفـع الخطايـا كقاعـدة عامـة وذلـك في الفـصل 21 مجلـة جزائية[6] و نصه:" كل الأشخاص المحكوم عليهم بحكم واحد بموجب أفعال شـملتها محاكمـة واحـدة متضامنون حتما في دفع الخطية والعوض وقيمة الـضرر والمـصاريف". ولم يقـصرها بالتـالي عـلى القـانون الجزائي الاقتصادي رغم أنه أكد عليها مرة ثانية في بعض النصوص (كالفصلين 277 و278 م.د)[7].

لكن تطبيق التضامن بصفة عامة على جميع أنواع الجرائم لا ينفي عنه كونه حالة مـن حـالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير وهو إلى جانب خرقه لمبدأ الشرعية (فالخطية "الغرامـة"

---

1) عمر الدقاق: مرجع سابق. ص81.

2) عبد الوهاب حومد: مرجع سابق ص213، وانظر كذلك :

Perret (H), Le rôle pénal de la solidarité entre les condamnés à une peine d'amende. R.S.C.1944. P.77s.

3)Mazoyer,(R), La salidarité des amendes, thèse, Paris 1911. P.199-200.

4)Perret.(H), op.cit., P.86.s.

5) حمودي الجاسم: التعديلات الواجب إدخالها في قانون العقوبات العراقي حـول تحديـد العقوبـة. مطبعـة الـشعب، بغداد. 1963، ص128.

6) أنظر حول تنفيذ عقوبة الخطية: فرج القصير: مرجع سابق. ص 242.

7) ونجد التوجه نفسه أيضاً في المادة 344 من قانون الجمارك اللبنـاني التـي أقـرت التـضامن بـين المخـالفين والكفـلاء والشركاء والوسطاء والبحارة وقائدي وسائل النقل وجميع الناقلين وأصحاب البـضائع والأشـخاص المرسـلة إلـيهم وأصحاب وسائل النقل، وأصحاب المحلات التي أودعت فيها البضائع المهربة في الغرامات والمصادرات.

ستتجاوز حدها الشرعي) فإنه يمثل كذلك خرقاً لمبدأ شخصية العقاب[1] سيلغي كل أثر للردع فالمجرم المعسر لن يتأثر من الغرامة التي دفعها المجرم الموسر [2]، كما أنه سيفقد قاعدة تفريد العقاب جدواها عمليا [3]. إلا أن الطبيعة المزدوجة للخطية تعد المبرر الوحيد للخروج عن مبادئ القانون الجزائي [4].

وهو ما أشارت إليه محكمة التعقيب التونسية بصفة ضمنية حين اعتبرت أن الفصل (21) م.ج تونسية ما هو إلا تتمة للفصلين (108 و 109) مجلة مدنية تونسية إذ جاء في هذا القرار: "الأشخاص المحكوم عليهم بحكم واحد بموجب أفعال شملتها محاكمة واحدة متضامنون حتماً في دفع الخطية والتعويض وقيمة الضرر والمصاريف (صريح الفصل 21 م.ج) وهو تتمة للفصلين (108 و109) من الالتزامات والعقود القاضيين بتضامن الأشخاص المحدثين للضرر معاً بدون فرق بين المباشر منهم للفعل والمتواطىء والمغري وبتضامن أولئك الأشخاص عند تعذر تعيين الفاعل أو قدر ما ينسب لكل منهم في إحداث الضرر"[5].

كما أن محكمة التعقيب التونسية في قرار لاحق ذهبت نحو تبني جميع حجج المدافعين عن التضامن في دفع الخطايا تقريباً حين أكدت: حيث اقتصت الفصول 285-267-220 من قانون القمارق أن كل من يرتكب جريمة تهريب أو توريد أو تصدير بدون رخصة لمنتوجات خاضعة لقاعدة اثبات المصدر يكون هدفاً للعقوبات المضبوطة بالنص. وإن الأحكام الصادرة ضد عدة أشخاص من أجل تلك الجريمة تكون فيها العقوبات المالية قائمة على أساس التضامن وأنه يمكن إجراء صلح مع الإدارة ممن وقع تتبعه قبل صدور الحكم أو بعده. وحيث يؤخذ من تلك النصوص أن المتهمين في مثل هاته الجرائم يعد كل واحد منهم مسؤولاً شخصياً عن فعله إذ قد ساهم من

1) اعتبر المجلس الدستوري التونسي أن تكريس مبدأ التضامن في الخطايا دون المشاركة في الجريمة لا يتطابق مع مبدأ شخصية العقوبة. انظر زهير المظفر: المجلس الدستوري، المطبعة الرسمية، تونس 1993 – ص125. لكن محكمة التعقيب التونسية كان لها رأي مخالف كما سنرى لاحقاً.

2) الدقاق: مرجع سابق، ص87 و94.

3) الهمشري: مرجع سابق، ص349.

4) راجع الأساس المدني للتضامن وخرقه لمبدأ شخصية العقاب ومبدأ الشرعية: كمال البلطي: الجبر بالسجن، الملتقى الدولي حول تنفيذ العقوبة ـ الجمعية التونسية للقانون الجنائي ـ أيام 16ـ17ـ18ـ مارس (آذار) 1991 بتونس (مرقونة).

5) تعقيب جنائي عدد 4126 – في 14-11-1957 – النشرية جزائي لسنة 1957 – ص80.

جانبه في ارتكاب الجريمة وإن ما فرضه قانون القمارق من وجوب الحكم بالتضامن في الخطايا لا يعد خروجاً عن مبدأ المسؤولية الشخصية المذكورة ولا يدل مطلقاً على أن كل واحد منهم تحمل وزر غيره ولا أن ترك التتبع عن أحدهم بموجب صلح يمحو في حق غيره آثار الجريمة إذ لا خلاف أن كل متهم بارتكابه مثل هاته الجرائم يحمل على العلم بأنه هدف لتسليط كامل العقوبة المالية عليه على قاعدة التضامن مع جميع من شمله التتبع معه"[1].

لكن كل من قانون العقوبات السوري (مادة141) و اللبناني (مادة 140) والأردني (مادة 46-1) حصروا التضامن في الالزامات المدنية فقط دون الغرامة إذ تضمنت جميعها ما يلي:". تحصل الالزامات المدنية بالتكافل والتضامن من جميع الأشخاص الذين حكم عليهم من اجل جريمة واحدة. 2. لا يشمل التضامن الجرائم المتلازمة إلا إذا ارتكبت لغرض مشترك. 3. لا يشمل التضامن الالزامات المدنية ما لم يكن المحكوم عليهم من اجل جريمة واحدة قد حوكموا في الدعوى نفسها. 4. يدعى المسؤولون مدنيا إلى المحكمة ويلزمون متضامنين مع فاعل الجريمة بالردود والنفقات المتوجبة للدولة، ويحكم عليهم بسائر الالزامات المدنية إذا طلب المدعي الشخصي ذلك".

كما أن محكمة النقض السورية اعتبرت أن: "الغرامة عقوبة شخصية لا يحكم بها بالاشتراك والتضامن"[2] وبينت في قرار آخر أن "الغرامة عقوبة قانونية.. والعقوبة شخصية ولا تفرض إلا على الفاعل.."[3]. "وحيث أنه لا نيابة في العقوبات فلا يجوز الحكم بالغرامة على عدة أشخاص بوجه التضامن"[4]. إذاً "فلا يجوز الحكم بالتكافل والتضامن على من يحكم بالغرامة (في حال تعدد المحكومة عليهم) لأن الغرامة من العقوبات، ولا يصح فيها التكافل والتضامن بين المحكوم عليهم ومخالفة هذه الناحية يستوجب النقض"[5].

---

1) تعقيب جنائي عدد 4330 – في 16-2-1966 – النشرية جزائي لسنة 1966 – ص66. انظر أيضاً قرار تعقيبي جنائي – عدد 3374 – في 13-4-1966 – حيث اعتبرت المحكمة أنه "من المقرر أن التشريع الجبائي يفرض التضامن على كل متهم في جريمة جبائية في العقوبات المالية المحكوم بها مع جميع من شمله التتبع". النشرية جزائي لسنة 1966 – ص81.

2) ج597 ق885 تاريخ 23-5-1951 – الدركزلي ج2 – قاعدة 2191. ص291.

3) أ. ج942 ق829 تاريخ 15-11-1980 – المرجع السابق – قاعدة 2192. ص291.

4) ج287 ق44 تاريخ 31-1-1960 – المرجع السابق – قاعدة 2198. ص294.

5) ج703 ق679 تاريخ 6/ 4/ 1966 – المرجع السابق ق2197 – ص294.

لكن هذا لم يمنع المشرع السوري من إقرار التضامن في بعض النصوص الخاصة، وخاصة حين نص على تحميل مسيري الذوات المعنوية مسؤولية الجرائم المرتكبة منها، ومن ذلك نجد مثلاً:

المادة 35 – من القانون رقم 123 لسنة 1960 والتي جاء فيها: "-3- وتكون الشركات والجمعيات والهيئات مسؤولة بالتضامن عن قيمة الغرامة والمصاريف التي يحكم بها إلا إذا ثبت أن تصرفه كان تصرفاً شخصياً".

وكذلك المادة 26 من قانون الملاهي لعام 1938: "يعتبر ملتزمو الملاهي ذات الفئة الثالثة ومديروها ومنظموها مسؤولين بالتكافل والتضامن عن المخالفات..".

وبناء على ما سبق يمكن القول أن غياب مبدأ عام يكرس التضامن بين المحكوم عليهم لم يمنع المشرع السوري من إقرار التضامن بموجب نصوص خاصة[1].

أما المادة 57 من قانون العقوبات البحريني فقد منعت الحكم بالتضامن بين المحكوم عليهم:"إذا حكم على شخصين فأكثر لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء فالغرامات يحكم بها على كل متهم على انفراد".

---

1) يمكن أن نلخص موقف التشريع السوري حول التضامن في الغرامات من خلال كتاب صادر عن وزارة العدل موجه إلى المحامي العام في إدلب تحت رقم 15824 تاريخ 4-9-1967. ومما جاء فيه: "أن المبدأ الأصلي لشخصية العقوبات. ومنها الغرامة. يطبق على العقوبات الجزائية البحتة، ولا يطبق على الغرامات المختلطة، وهي غرامات تحمل طابعين: جزائي وهو العقاب، ومدني وهو التعويض على الإدارة بسبب الضرر الذي أحدثه الجرم المرتكب خلافاً لقوانينها وأنظمتها. "وما دامت هذه الغرامة تحمل طابع التعويض. والتعويض في المسؤولية التقصيرية يقضي به على مسببي الضرر على وجه التضامن عملاً بأحكام المادة 170، من القانون المدني التي أوجبت تطبيقها أحكام المادة 132 من قانون العقوبات. وبتعبير آخر أن الغرامات المختلطة تمتاز بعدم الفردية Non individuailite أو كما تقول محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 3 – 6 – 1880 دالوز الدوري 1881-1-493، وفي قرارها الصادر بتاريخ 26-2-1886، النشرة الجنائية بند 88، أن هذه الغرامات هي عينية أكثر منها شخصية، وأنها تقمع الفعل المادي للمخالفة بصرف النظر عن عدد الأشخاص الذين تعاونوا على ارتكاب المخالفة. وعلى هذا الأساس توقع غرامة واحدة متضامنة مهما كان عدد المخالفين، في حين أنه في الغرامات الجزائية البحتة ينبغي ايقاع غرامة على كل مخالف ولا يقضى بها بالتضامن. غير أنه لا بد لنا من الإشارة أخيراً إلى أن التضامن في فرض الغرامة لا يعني التضامن في طريقة تحصيلها. أي أنه إذا كان هناك عدد من المخالفين فإن كل واحد منهم يحبس المدة المقابلة للجزء الذي يصيبه من الغرامة كما لو لم يكن هناك تضامن، وليس عن المدة المقابلة لكامل الغرامة، لأن التضامن وارد بالنسبة لالتزام كل محكوم عليه بدفع جميع المبلغ لا بالوسيلة المتبعة في تحصيله". منشور في مجموعة القوانين الجزائية السورية الخاصة، إعداد وتنسيق أديب الإستانبولي: ج2- ص1402.

في حين أتخذ قانون العقوبات الاماراتي موقفا وسطا إذ نص في مادة 72 عـلى أنـه: "إذا حكـم بالغرامة على عدة متهمين بحكم واحد في جريمـة واحـدة سـواء أكـانوا فـاعلين أم شركـاء وقعـت المحكمة الغرامة على كل منهم على انفراد ما لم تكن الغرامة المحكوم بها غرامة نسبية فيكون المتهمون ملتزمين بها على وجه التضامن إلا إذا نص القانون على غير ذلك".

وهو نفس موقف المشرع المصري الذي أقر التـضامن بموجـب نـص عـام إلا أنـه حـصر في الغرامات النسبية فقط. حيث جاء في المادة 44 ق ع مصري أنه " إذا حكم على جملة متهمـين بحكـم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أم شركاء، فالغرامات يحكم بها على كـل مـنهم عـلى انفـراد. و إذا حكم على عدة متهمـين بحكـم واحـد لجريمـة واحـدة، فـاعلين كـانوا أم شركـاء، فـإنهم يكونـون متضامنين في الالتزام بالغرامات النسبية ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك".

ولقد بينت محكمة النقض المصرية الغاية من هذا النص موضحة "أن المشرع عني بأن يـضمن للحكومة أن تحصل من المتهمين جميعاً مبلغاً بصفة غرامة يساوي المبلـغ المخـتلس لا أكثـر ولا أقـل، وأن تخطي هذه القاعدة وتعديد الغرامة بإيجابها كلها على كل واحد من المتهمين لا يتماشى مع القصد الظاهر الذي يرمي إليه المشرع"[1].

وإلى جانب هذا النص العام نجد في التشريع المصري كذلك بعض النصوص الخاصـة مـن ذلـك مثلاً: المادة 16 من القانون رقم 97 لـسنة 1976 بـشأن تنظيم عمليـات النقـد الأجنبـي، والتـي اعتـبرت الشخص الاعتباري مسؤولاً مسؤولية تضامنية مع مسيريه عن العقوبات المالية التي يحكم بها[2].

وهو ما قررت أيـضا و المـادة ٢٥ مـن قـانون حمايـة المنافـسة ومنـع الممارسـات الاحتكاريـة المصري: " يعاقب المسؤول عـن الإدارة الفعليـة للـشخص الاعتبـارى المخـالف بـذات العقوبـات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القـانون ، إذا ثبـت علمـه بهـا وكـان إخلالـه بالواجبات التى تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم فى وقوع الجريمة. ويكون الشخص الاعتبـارى

1) نقض مصري 9-11-1931 قضية رقم 293 – سنة أولى قضائية مذكور لدى جندي عبد الملك: الموسـوعة الجنائيـة – المجلد 5 – ص113. وانظر التضامن في التشريع المصري: الهمشري: مرجع سابق، ص340، وما بعدها.
2) استبدل هذا القانون بالقانون رقم 38 لسنة 1994 الصادر في 28ـ 5ـ 1994.

مسؤولا بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات إذا كانت المخالفة قد ارتكبت من أحد العاملين به باسم الشخص الاعتبارى أو لصالحه".

و المادة 86 من قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم (10) لسنة 2003:"يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص الاعتبارى بذات العقوبات المقررة عن الأفعال التى ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون إذا ثبت علمه بها وكان إخلاله بالواجبات التى تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم فى وقوع الجريمة.يكون الشخص الاعتبارى مسؤولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية وتعويضات"

أما المادة رقم 18 من قانون تنظيم أعمال الوكلاء التجاريين القطري (8 / 2002) فقد نصت على التضامن بالنسبة للذات المعنوية فقط :"يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية للشخص المعنوي المخالف بذات العقوبة المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، إذا ثبت علمه بها ، و كان إخلاله بالواجبات التي تفرضها عليه تلك الإدارة قد أسهم في وقوع الجريمة . و يكون الشخص المعنوي مسؤولاً بالتضامن عن الوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية و تعويضات ، إذا كانت المخالفات قد ارتكبت من أحد العاملين به أو باسمه أو لصالحه".

وفي ذات الاتجاه نصت المادة 157 قانون الجمارك القطري على أنه:"تحصل الرسوم الجمركية والرسوم والغرامات المقررة أو المحكوم بها بالتضامن والتكافل، من المخالفين أو المسؤولين عن التهريب، وذلك وفق الأصول المتبعة في تحصيل أموال الخزينة، وتكون البضائع ووسائط النقل عند وجودها أو حجزها ضماناً لاستيفاء المبالغ المطلوبة".

ثانياً: الضمان في دفع الخطايا (الغرامات):

الضمان في دفع الخطايا[1] هو إلزام شخص غير مرتكب الجريمة، بدفع الخطية عنه وهذا الإلزام لا يكون إلا بموجب نص قانوني [2].

1) وهناك من يعبر عنه بالكفالة المدنية للغرامة La garontie civile de l'amende، انظر عبد الوهاب حومد: دراسات معمقة... المسؤولية عن فعل الغير، طبعة 1987، ص372.

2) عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص214، ولقد رفض فقه القضاء الفرنسي الحكم بالضمان لعدم وجود نص يقر ذلك انظر: Cass. Crim. 25/06/1903. D. P.1905.1-62.

فخلافا للتضامن المكرس بنص عام في التشريع التونسي فإن الضمان لا يكون إلا بنص خاص ومن النصوص التي أقرت قاعدة الضمان في دفع الخطايا في التشريع التونسي نجد:

ـ الفصل 239 م.ش: يعتبر المؤجرون مسؤولين مدنيا بالنسبة للخطايا وغرم الضرر المحكوم به على ممثليهم المرتكبين للمخالفة...".

ـ الفصل 275 م.د: "إن أرباب البضائع والمستأجرين والمكلفين غيرهم بشؤونهم مسؤولون مدنيا من جهة مستخدميهم فيما يتعلق بالمعاليم والمصادرات والخطايا والمصاريف"[1].

أما في التشريع المصري فنجد بعض الحالات التي أقر فيها المشرع قاعدة الضمان في دفع الغرامات من ذلك مثلاً: المادة 24 من القانون رقم 146 لسنة 1988 في شأن شركات تلقي الأموال والتي جاء فيها: "إن أموال الشركة ضامنة في جميع الأحوال للوفاء بما يحكم به من عقوبات مالية". والمادة 68 من القانون رقم 95 لسنة 1992 بإصدار قانون سوق رأس المال والتي جاء فيها: "يعاقب المسؤول عن الإدارة الفعلية بالشركة، بالعقوبات المقررة عن الأفعال التي ترتكب بالمخالفة لأحكام هذا القانون، وتكون أموال الشركة ضامنة في جميع الأحوال للوفاء بما يحكم به من غرامات مالية".

ومن الملاحظ أن الغير الملزم بدفع الخطايا، لا يعد محكوما عليه بها شخصيا ولا تسجل في سجله القضائي، بل ولا يدعى إلى المحاكمة، ولكنه مجرد كفيل تقع عليه وجيبة الدفع عن خطأ شخص آخر [2] وبالتالي فإنه لا يمكن التنفيذ عليه بالجبر بالسجن ما دام لم يكن مشمولا بالحكم [3].

وإذا دفع الضامن الخطايا للدولة، فإنه يحل محلها فيها، ويكون من حقه الرجوع على المحكوم عليه جزائيا لتحصيلها منه [4].

ويشترط في المسؤول مدنياً أن لا تكون له أي علاقة كانت بالفعل المخالف والا اعتبر مسؤولا جزائيا بصفته الشخصية [5].

Cass. Crim. 7/7/1854, B. Crim. 218,

1) وكذلك الفصل 276 م.د : المتعلق بمسؤولية الضمان أقر الحكم نفسه.

2) عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص215.

3 راجع أحكام الفصل 343 م.أ.ج تونسية.

4)Salvaire. Apreçu sur la responsabilité pénal du fait d'autrui. R.S.C. 1963. p.307.

5) جورج قديفة: القضايا الجمركية، ج1 المبادئ الأساسية للشريعة الجمركية الجزائية بيروت، 1971، ص306.

إن قاعدتي التضامن والضمان بلا شك منسجمتان مع المفهوم القديم للخطية أين كانت لهذه العقوبة صفة أخرى هي تعويض الدولة .. أما في عصرنا هذا حيث تعتبر الخطية عقوبة كسائر العقوبات الأخرى فيجب أن تكون شخصية وفردية ولا تصيب إلا الشخص الذي يستحقها [1]. دون أن تمتد لغيره حتى ولو كان وارثاً له.

3 ـ تحميل الخطايا من التركة

ينص الفصل 352 م.أ.ج تونسية "تزول بوفاة المحكوم عليه جميع العقوبات الأصلية والتكميلية باستثناء الحجز والمصادرة وغلق المحل".

وبما أن الغرامة عقوبة أصلية (فصل 5 م.ج) فإنها من المفروض أن تنقضي بوفاة المحكوم عليه إلا أن المشرّع التونسي رأى الخروج عن هذه القاعدة في بعض نصوص القانون الجزائي الاقتصادي وذلك في مجلة الصرف ومجلة الديونة.

فالفصل 253 ـ 4 مجلة الديوانة ينص على أنه : "إذا توفي المتهم قبل الخلاص في الخطايا والمصادرات وغيرها من العقوبات المالية الصادرة ضده بمقتضى حكم نهائي ... فإن خلاصها يمكن تتبعه ضد ورثته بجميع الطرق القانونية ما عدا .. الغصب البدني".

أما الفصل 38 من مجلة الصرف فهو ينص على "إذا توفي مرتكب الجريمة في حق تراتيب الصرف قبل تسديد مبالغ الخطايا والمحجوزات والعقوبات المالية الصادرة ضده أو المصالحات التي قبلها فإنه من الممكن متابعة استخلاص هذه الخطايا من المخلف".

فهذان الفصلان يمثلان استثناء للقاعدة الواردة بالفصل 352 م.أ.ج تونسية واستثناء كذلك لمبدأ شخصية المسؤولية والعقاب.

---

1) الدقاق: مرجع سابق، ص93.

ويرى البعض [1] أن هذا الخروج عن المبدأ له مبرراته، ذلك أن الخطية (الغرامة) تتحول، فور الحكم بها واكتساب هذا الحكم صفة النهائي، إلى دين بذمة المحكوم عليه، فتدخل في تركته حين وفاته، فتصيب بالتالي ورثته. ويذهب اتجاه آخر إلى أن كون الخطية عقوبة قبل الحكم يجب أن تبقى كذلك بعده وحتى بعد وفاة المحكوم عليه [2].

فقبول مبدأ قابلية انتقال الخطية (الغرامة) إلى الورثة، قد يوصلنا إلى القول بأن المسؤولية الجزائية قابلة للانتقال وأن ورثة المجرم مسؤولون جزائيا عن الجريمة المرتكبة من قبل مورثهم [3].

كما أن مطالبة الورثة بالخطية – الغرامة – سيصيب بعض الأبرياء بالضرر، دون أن نصل إلى أي هدف من الأهداف المقصودة، لأن هؤلاء ليسو مجرمين فهم إذن ليسوا بحاجة إلى إصلاح أو زجر.

فانتقال الخطية (الغرامة) إلى التركة وبالتالي إلى الورثة لا يحقق غايات العقوبة (سواء الردع العام أو الردع الخاص).

إلا أن جميع هذه الانتقادات لم تحول دون اقرار المشرّع التونسي إنتقال الخطية (الغرامة) إلى الورثة [4] بل إنه ذهب أبعد من ذلك حيث قبل إمكانية رفع الدعوى حتى بعد وفاة المتهم لتسليط عقوبة على التركة. فبالرغم من أن الفصل 4 م.أ.ج ينص على أن الدعوى العمومية تنقضي بوفاة المتهم فإن الفصلين 32 م.ص و218 من مجلة الديوانة أقرا استثناءين لهذه القاعدة حيث يقبلان بإمكانية رفع دعوى للحكم بعقوبة على التركة.

لكن هذا التوجه من المشرّع التونسي لا يشكل مبدأ عاما في القانون الجزائي الاقتصادي حيث نجد مثلا الفصل 97 م.ض ينص على أنه "إذا توفي المخالف تسقط الدعوى العمومية..." وهو ما يمثل رجوعا إلى الأصل.

---

1) انظر : جورج قديفة :مرجع سابق ص304،والمراجع التي ذكرها ورؤوف عبيد: مبادئ القسم العقابي من التشريع العقابي المصري، 1962، ص679، ومحمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، القاهرة 1962، ص715 ـ 716 و825. والدقاق: مرجع سابق، ص77 و97.

2) الدقاق: مرجع سابق، ص77.

3)Garraud, op.cit., P.384.

4) وينص قانون الجمارك اللبناني كذلك في المادة 343 على تحصيل الجزاءات النقدية من ورثة المخالف.

وخلافاً للتشريع التونسي ينص التشريع المصري في المادة 535 إجراءات جزائية على أنه "إذا توفي المحكوم عليه نهائياً تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته". ويفسر الفقه ذلك بأنه متى صار الحكم باتاً تحولت الغرامة إلى دين مدني في ذمة المحكوم عليه، فإذا مات انتقلت إلى الورثة محملة بها، والقاعدة أنه لا ميراث إلا بعد سداد الديون[1].

أما محكمة النقض المصرية فسبق لها أن أكدت أن "الجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جناتها، والعقوبات شخصية محضة ولا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه. وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يحتمل الاستنابة في المحاكمة وأن العقاب لا يحتمل الاستنابة في التنفيذ.. وإن المرء إذا توفاه الله وأمحى شخصه من الوجود وانقطع عمله من هذه الدنيا سقطت كل تكاليفه الشخصية. فإن كان قبل الوفاة جانياً لم يحاكم أمحت جريمته وإن كان محكوماً عليه سقطت عقوبته لا يرثه في هذه التكاليف أحد من أم أو أب أو صاحبة أو ولد"[2].

وفي التشريع السوري(المادة 149) و اللبناني (المادة 148) و الأردني (المادة 49) نجد أن حكم عقوبات واضح في أن وفاة المحكوم عليه تحول دون استيفاء الغرامات[3]، ويتأكد ذلك بالنسبة للقانون السوري بحكم المادة 453 قانون أصول محاكمات جزائية التي لم تورد الغرامات مع ما يمكن تحصيله في حالة وفاة المحكوم عليه[4].

ولكن تجدر الإشارة إلى أن المشرع السوري وكما سبق بيانه أعطى للغرامة في بعض نصوص القانون الجزائي الاقتصادي، صبغة مزدوجة (عقوبة وتعويض) بمعنى أنها تصبح تعويضاً مدنياً بعد

---

1) فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق. ص415.

2) نقض مصري 20-11-1930 – مجموعة القواعد القانونية ج2– رقم 104. ص106. وهذا القرار سابق على صدور قانون الإجراءات الجزائية المصري الذي صدر سنة 1950.

3) تنص المادة 149 عقوبات سوري: " 1- تزول جميع نتائج الحكم الجزائية بوفاة المحكوم عليه/ 2- ولكن لا مفعول للوفاة على المصادرة الشخصية إذا كانت الأشياء المصادرة قد حكم بها للمدعي الشخصي لا على المصادرة العينية ولا على أقفال المحل عملاً بالمادة 104/ 3- وتحول الوفاة دون استيفاء الغرامات ونشر وإلصاق الحكم المقضي بهما وفقاً للمادتين الـ67، 68". ونجد عكس هذا التوجه لدى المشرع المغربي في الفصل 50 من مدونة القانون الجنائي التي جاء فيها: "موت المحكوم عليه لا يحول دون تنفيذ الجزاءات المالية على تركته".

4) وتنص المادة 453 أصول محاكمات جزائية سوري: "1- بحال غيبة المحكوم عليه أو قصره تحصل الغرامة والرسوم والنفقات القضائية بمعرفة وزارة المالية كما تحصل الأموال الأميرية –2- وتحصل بالطريقة نفسها الرسوم والنفقات القضائية في حال وفاة المحكوم عليه".

الحكم بها، وبالتالي فإن هذه الغرامات تفقد بعد الحكم بها صفة العقوبة، وتصبح تعويضاً مدنياً، مما يعني إمكانية تحصيلها من تركة المخالف بعد وفاته[1]. لكن مهما كان التبرير الذي سيعطى، فإن **انتقال العقوبة المالية المحكوم بها نهائياً إلى ذمة الورثة مناقض لمبدأ شخصية العقوبة**، صحيح أن الوارث لا يؤدي الغرامة (الخطية) من ماله الخاص وإنها يدفعها من التركة.. فإن العقوبة لا تطال المحكوم عليه الذي مات قبل دفع الغرامة وإنها تنتزع المال الموروث من الورثة وتشكل تفقيراً لهم بسبب ذنب لا يد لهم فيه[2]. فالقوانين التي أعطت للغرامة (للخطية) صبغة تعويضية وضعت بالدرجة الأولى المصلحة المادية للخزينة، بينما كان من المفروض حصول العكس فتختفي هذه المصلحة أمام ضرورة وجود عقاب فعال وعادل هدفه الرئيسي هو الكفاح ضد الإجرام وليس إثراء الدولة[3]، **فالغرامة (الخطية) في هذه الحالة أصبحت تلعب دوراً مادياً لا ارتباط له بالوظيفة الأخلاقية للقانون الجزائي.**

أما المادة 64 من قانون الجزاء العماني فهي تنص على أنه: تزول جميع النتائج الجزائية للحكم بوفاة المحكوم عليه باستثناء المصادرة المنصوص عليها في المادة 35 والمصادرة لمصلحة المتضرر المنصوص عليها في المادة 85 واقفال المحل". مما يعني أن الغرامة تسقط بالوفاة.

و جاء في المادة 156 من قانون الجمارك القطري أنه:"لا يسأل الورثة عن أداء الغرامات المترتبة على المتوفى من نصيب كل منهم من التركة إلا إذا كانوا شركاء في التهريب، وتسقط الدعوى في حالة وفاة المخالف".

وأخيرا يمكن الإشارة إلى حالة خاصة في القانون التونسي يمكن اعتبارها من حالات المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير، وهي الواردة بالفصل 98 م.ج تونسية والذي جاء فيه

---

1) وهو ما أكدته المادة 19-4 من المرسوم التشريعي رقم 208 الخاص بانتقال الأموال والقيم بين سورية والخارج وتنظيم مكتب القطع الصادر سنة 1952 إذ جاء فيها: "إن المبالغ والغرامات المحكوم بها بموجب هذه المادة يمكن تحصيلها من تركة المخالفين". وقد أكدت الفقرة 6 من المادة ذاتها على أنه تعتبر الغرامات والمصادرات المنصوص عليها في هذه المادة تعويضاً مدنياً لمكتب القطع.

2) محي الدين امزازي: العقوبة، جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية – المغرب 1993 – ص41.

3) الدقاق: الغرامة الجنائية، مرجع سابق – ص48.

"على المحكمة في جميع الصور المنصوص عليها بالفصلين 96 و97 [1] أن تحكم فضلا عن العقوبات المبينة بهذين الفصلين برد ما وقع الاستيلاء عليه أو اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح ولو انتقلت إلى أصول الفاعل أو فروعه أو أخوته أو زوجه أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أم وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى.

ولا يتحرر هؤلاء من هذا الحكم إلا إذا أثبتوا أن مأتى هذه الأموال أو المكاسب لم يكن من متحصل الجريمة...".

وهاتان الفقرتان يمكن فهمها على أن النيابة العمومية عملا بأحكام الفقرة الأولى تكون معفاة تماما من اثبات انتقال الأموال حصيلة الجريمة إلى الأقارب والأصهار ويصبح أولئك الأشخاص متحملين بقرينة أن مكاسبهم وأموالهم متأتية من الأموال التي استولى عليها الجاني وهذه القرينة المحمولة عليهم لا يمكنهم التحرر منها إلا باثبات أن أموالهم أو مكاسبهم لم تكن من متحصل الجريمة.

وإذا كان هذا هو التأويل الصحيح لإرادة المشرّع ولمفهوم الفقرتين فإن هذا التشريع يكون قد خرق بصورة خطيرة عدة مبادئ تعتبر أساسية في ميدان القضاء الجزائي بما أنه ينص على اجراء مدني من الممكن أن يعتبر من توابع الدعوى العمومية.

فهذا الفصل إذا ينص على قرينة سوء نية بفعل الغير وهي قرينة إن لم تكن قاطعة فهي صعبة الدحض وتشكل خرقا لمبدأ شخصية العقاب[2].

إلا أن هنالك من يرى أن هذا الفصل لم يأت بقاعدة جزائية وإنما هو مجرد إجراء مدني يهدف، إلى الحكم بإرجاع ما وقع الاستيلاء عليه وإحالته لأحد الأقارب[3]. لكن محكمة التعقيب التونسية

1) وقد أقر الفصل 99 م.ج كذلك انطباق أحكام الفصل 98 على الجرائم الواردة فيه. وجميع هذه الفصول تتعلق باختلاس الأموال العمومية.

2) انظر: حول هذا الفصل: مقال الأستاذ ساسي بن حليمة: خواطر حول أحكام الفصل 98 جديد من المجلة الجنائية. جريدة الصباح الثلاثاء 31/ 12/ 1985 ـ ومحاضرات الجمعية التونسية للقانون الجنائي 85 ـ 1986 ـ ص18.

3) راجع مقال الطيب اللومي: جرائم الاستيلاء على أموال عمومية، مرجع سابق، ص.29.

في قرارها الصادر سنة **1994** أشارت صراحة إلى أن ما جاء بالفصل **98** هو عقوبة[1].

ويوجد في التشريع المصري كذلك صورة مشابهة، وردت في قانون شركات تلقي الأموال لسنة **1988** (رقم **146**)، وذلك في المادة **25** التي نصها: "تسري أحكام المواد **208** مكرراً، (أ) أو **208** مكرراً – (ب)، و**208** مكرراً (جـ) و**208** مكرراً (د) من قانون الإجراءات الجزائية على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".

وهو ما يعني أنه يجوز للنائب العام أن يأمر بمنع زوج المتهم وأولاده القصر من التصرف بأموالهم بالإضافة إلى المتهم نفسه، كما يجوز تنفيذ الحكم برد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجرائم في أموال زوج المتهم وأولاده القصر، ما لم يثبت أنها آلت إليهم من غير مال المتهم. فالمشرع أقام قرينة بسيطة على أن مصدر أموال الزوج والأولاد القصر هو المتهم، وعلى هؤلاء إثبات العكس، وإذا عجزوا عن ذلك فإن هذا يعني أنها آلت إليهم من المتهم[2]. لكن المحكمة الدستورية العليا المصرية قضت سنة **1996**[3] بعدم دستورية المواد **208** مكرراً (أ) و**208** مكرراً (ب) من قانون الإجراءات الجزائية المصرية، وجاء في قرار المحكمة "وحيث أن اصل البراءة يتصل بالتهمة الجزائية من ناحية اثباتها، ولا شأن له بطبيعة أو خطورة الجريمة موضوعها، ولا بنوع أو قدر عقوبتها، وكان هذا الأصل كامناً في كل فرد، كافلاً حمايته سواء في المراحل السابقة على محاكمته جزائياً، أو أثناءها، وعلى امتداد حلقاتها، وكان النص المطعون فيه قد أجاز فرض قيود على أموال الأشخاص تحول دون إدارتهم لها أو تصرفهم فيها وهي قيود لا سند لها في النصوص الدستورية".

وبناء على هذا القرار فإن الإحالة الواردة في المادة **25** السابق ذكرها لم تعد ذات موضوع باعتبار أن القضاء بعدم دستورية قانون يترتب عليه إيقاف العمل به فورا.

---

1) القرار عدد 56333 المؤرخ في 24/ 10/ 1994، النشرية، القسم الجزائي لسنة 1994، ص.136.

2) انظر في اعتبار هذه المادة أنها لا تخالف الطابع الشخصي للمسؤولية لأن الأمر يتعلق بتدبير لا بعقوبة، غنام محمد غنام: الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، دار النهضة العربية 1988. ص98.

3) جلسة 5-10-1996 – القضية رقم 26 لسنة 12 قضائية دستورية، الجريدة الرسمية المصرية، العدد 41 في 17-11-1996 – ص2460-2470.

الفقرة الثانية : الإسناد القضائي:

لقد بينا فيما سبق كيف أن المشرعين قد قبلوا بإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير سواء بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة إلا أن القضاء باعتباره المطبق للنصوص يملك فرصة جعل مقتضيات القانون مواكبة للتطور الاجتماعي والاقتصادي، فهو يلعب دورا خلاقا لا يخفى على أحد حيث أقر الاجتهاد في عدة حالات حلولا لمشكلات لازم المشرّع إزاءها الصمت ولم يعط لها حلا.

لذا فإن تحديد موقف القضاء من إسناد المسؤولية إلى الغير هو أمر بالغ الأهمية لمعرفة كيف تعاملت المحاكم مع النصوص التي أسندت المسؤولية الجزائية إلى غير مرتكبها ماديا؟ وهل كان له دور خلاق في هذا الميدان؟ فمن المعروف أن اقرار إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في القانون الجزائي الفرنسي كان من خلال فقه القضاء حيث يرجع ذلك إلى ما يقارب قرن ونصف من الزمان وتحديدا في 27/ 09/ 1839 حين قبلت محكمة التعقيب الفرنسية مسؤولية صاحب مخبز بسبب ما ارتكبه عماله من بيع خبز بسعر أعلى من السعر المقرر[1]. ومنذ ذلك التاريخ لم يعدل فقه القضاء عن هذا الاتجاه بل قرر في مرات عديدة مسؤولية مدير المشروع عن جرائم حتى ولو لم يكن يعلم بها[2] ثم تعاقبت الأحكام التي تحدد المسؤولية الجزائية لرب العمل عن أفعال مرؤوسيه[3] بل إن هذه الوضعية استمرت بعد صدور المجلة الجديدة والتي كرست صراحة في الفصل 121 ـ 1 أنه "لا يسأل أحد إلا عن فعله الشخصي"[4].

بينما نجد الاجتهاد القضائي في سورية ومصر ميالاً إلى رفض هذه الصورة من المسؤولية.

أما فقه القضاء التونسي فلم تتح له الفرصة لابداء موقفه من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير إلا في حالات قليلة إن لم نقل نادرة وتنتمي أغلبها إلى القانون الجزائي الاقتصادي والملاحظ في تلك القرارات التضارب في المواقف فمنها ما يميل إلى رفض هذا النوع من المسؤولية[5] أقر (أ) مع وجود بعض حالات من القبول (ب).

---

1)Cass. Crim. 27/09/1839. S.1839/781

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص363.

3) Montelhet (P), la responsabilité pénale de l'employeur du fait de ses préposés. J.C.P 1952 I 1060 n°9 et s

4) BOYEB(D), La responsabilité pénale du chef d'entreprise à l'issudes arrêts de la chambre criminelle. G P 1993.2. P.923.

5) سامي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات .. مرجع سابق ص162،

أ. رفض الاجتهاد القضائي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير :

لقد أقرت المحاكم في عدد من الاجتهادات أن المسؤولية الجزائية شخصية ولا يمكن إسنادها إلى غير مرتكب الفعل وانطلاقا من هذه القاعدة فقد رفضت في عدد من الحالات إسناد المسؤولية الجزائية إلى غير مرتكب الجريمة ماديا.

ولنبدأ بمحكمة التعقيب التونسية:

ففي قرار جناحي صادر سنة **1940** أقرت المحكمة أن: "المبدأ العام القاضي بأن العقوبات لها صبغة شخصية والمرتكز عليه القانون الجزائي يجب تطبيقه في مادة الغش في البيوعات وأنه لا يمكن عقاب من كان يجهل وقوع الغش في الشيء المعروض للبيع ولم يكن فاعلاً أو شريكاً وأنه يتضح حينئذ أن الدائرة الجناحية لا يمكن لها اهمال وسيلة الدفاع القائم بها المتهم بدون جواب إلا على شرط التنصيص بالحكم على ارتكابه شخصياً للجريمة الواقع لأجلها التتبع"[1].

وأقرت التوجه نفسه كذلك في جرائم الشيكات بدون رصيد حيث رفضت محكمة التعقيب التونسية إسناد المسؤولية الجزائية إلى موكل كان وكيله قد أصدر شيكا باسمه. حيث ترى أن المسؤولية الجزائية شخصية لذلك فإن الموكل لا يؤاخذ جزائيا عما اقترفه الوكيل اعتمادا على القاعدة القاضية بأن الوكيل معزول في غير ما فيه مصلحة موكله [2].

ولقد أكدت المبدأ نفسه في قرار ثالث لها جاء فيه :

"اقتضى الفصل 37 م.ج أنه لا يعاقب أحد إلا عن فعل ارتكب قصدا. ومعنى ذلك أنه لا يؤاخذ شخص بجريمة ارتكبها غيره. وترتيبا على ذلك فإنه لا يمكن مؤاخذة شخص من أجل شيك بدون رصيد أصدره وكيله" [3].

---

1) قرار جنائي عدد **819** مؤرخ في **15-2-1940**، م.ق.ت ماي **1963**. ص.**192**.

2) قرار تعقيبي جزائي. عدد **13956** مؤرخ في **30** أفريل **1986**، م.ق.ت العدد**4** لسنة **1988** ص**104**.

3) تعقيب جزائي عدد **38487** بتاريخ **6/ 5/ 1991**. النشرية (القسم الجزائي) لسنة **1991** ص**158**. والغريب في هذا القرار أن محكمة التعقيب استندت إلى أحكام الفصل 37 م.ج رغم أنها وكما جاء سابقا تعتبر هذه الجريمة مادية لا لزوم للقصد في قيامها.

كما أن محكمة التعقيب التونسية قررت أنه: "حيث اقتضت أحكام النصوص الجنائية العامة و الخاصة منها أن العقوبة شخصية و لا تسلط إلا على من ارتكب فعلا يجرمه القانون و عززت ذلك الرأي أحكام الدستور التونسي"[1].

وهذا خلافا لما أقرته محكمة التعقيب الفرنسية حيث اعتبرت كفاعل في جريمة اصدار شيك بدون رصيد الزوج الذي قامت زوجته بسحب هذا الشيك على اعتبار أن التصرف من جانب الزوجة يرتب المسؤولية الجزائية لزوجها إذا كان قد تسبب في اصدار هذا الشيك وهو يعرف أنه ليس له رصيد خاصة أنه كان صاحب الحساب الذي لا يمكنه أن يدعي جهله ومن ثم يكون تركه دفتر الشيكات موقعا عليه مع علمه بأن زوجته تستخدمه عادة لمواجهة النفقات اليومية مساهمة منه في الجريمة باعتباره فاعلا لها[2].

ومن الملاحظ أن محكمة التعقيب التونسية في قراراتها السابقة تنطلق من إقرار مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية لتمر بعد ذلك إلى تطبيقه على الحالة المعروضة ثم رفض إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير وأحيانا تلجأ المحكمة إلى إعطاء مبررات إضافية لرفضها هذا كقاعدة أن الوكيل معزول في غير ما فيه مصلحة وكيله.

ولقد اتخذت محكمة التعقيب الموقف نفسه في ميدان النقل حيث رفضت إسناد المسؤولية الجزائية إلى مالك السيارة عن جنحة حمل أشخاص على عربة غير معدة لذلك معتبرة أن المؤاخذة الجزائية لا تتعدى لغير مرتكبي الفعلة[3]. كما أنها اعتبرت أن مالك الشاحنة غير مسؤول عن مخالفة الحمل الإضافي التي ارتكبها السائق حتى ولو كان الفعل بأمر من مالك الشاحنة[4]. ولقد استندت المحكمة في قرارها هذا إلى أن جرائم القانون الجزائي أو القوانين الاستثنائية شخصية ويتحملها مرتكبها شخصيا وعلى فرض في صورة قضية الحال أن المسؤول مدنيا مالك الشاحنة أمره بارتكاب مخالفة الحمل

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 48321 مؤرخ في 2004/2/25. نشرية محكمة التعقيب ق. ج. لسنة 2004.ص 232.
2)Cass. Crim. 9/2/1951. S1952. 2 . 17.

3) تعقيب جزائي عدد 11025 ـ مؤرخ في 7/ 6/ 1986. م.ق.ت العدد 4 لسنة 1988 . ص107.
4) تعقيب جزائي عدد 14601 ـ مؤرخ في 10/ 6/ 1987، النشرية (القسم الجزائي) لسنة 1987، ص169.

الاضافي لا يمتثل لطلبه لأن ذلك يجره إلى مخالفة القانون وهو المسؤول شخصيا عن ذلك[1].

أما في ميدان مخالفات الأسعار فإن محكمة التعقيب لم تحد عن موقفها كذلك حيث أقرت أنه "لا يؤاخذ صاحب المتجر في صورة ارتكاب مخالفة الترفيع في الاسعار من طرف عامله إلا إذا ثبت علمه أو الاذن بها ارتكبه" [2].

فيبدو اذن من خلال هذا القرار أن محكمة التعقيب التونسية ترفض رفضا باتا الأخذ بمبدأ المسؤولية الجزائية عن فعل الغير [3].

وذلك حتى في صورة وجود نص تشريعي يقبل بهذه المسؤولية فلقد صدر هذا القرار في ظل القانون عدد 26 المؤرخ في 19 ماي 1970 والمتعلق بردع المخالفات في المادة الاقتصادية والذي كان ينص في فصله 29 على أنه "تسلط العقوبات المبينة بالفصول السابقة على كل من خالف أحكام هذا القانون إما شخصيا أو بصفة كونه مكلفا بادارة مؤسسة أو شركة أو تجمع". ولكن غياب القصد لدى صاحب المتجر هو ما دفع بالمحكمة إلى رفض إسناد المسؤولية له وهو اتجاه سبق لمحكمة التعقيب أن تبنته سنة 1970 بالنسبة لجرائم الغش، وقد كان هذا القرار يتعلق بالغش في الخبز حيث اشترى شخص رغيف خبز فوجد فيه جرما حديديا وتبين من الأبحاث أن ذلك يرجع لغياب العامل المكلف بالغربلة فأحيل المدير الاداري للشركة من أجل تعمد الغش وقضت عليه محاكم الأصل بالسجن والخطية استنادا إلى أن المسؤولية عن الغش منحصرة في المدير لأنه المسؤول عن الشركة ولتعمده عدم غربلة الدقيق المعد لصنع الخبز، لكن محكمة التعقيب نقضت لعدم استظهار ركن القصد الاجرامي الذي اشترطه المشرّع[4].

فمحكمة التعقيب التونسية أقرت مبدأ واضحاً في عدم مؤاخذة صاحب المؤسسة عن فعل عامله وكان الأمر يتعلق بصاحب متجر وصاحب مخبز مما يبعث على الاعتقاد بأن موقف محكمة التعقيب يكون من باب أولى هو نفسه بالنسبة لمؤسسة اقتصادية أوسع وأكثر أهمية من مجرد متجر

---

1) القرار نفسه، ص107.
2) تعقيب جزائي عدد 2270 مؤرخ في 4/ 10/ 1978، النشرية (القسم الجزائي) لسنة 1978، ص59.
3) ساسي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات .. مرجع سابق، ص165.
4) قرار تعقيبي جزائي عدد 7302 مؤرخ في 18/ 05/ 1970. م.ق.ت. جويلية 1970، ص.66.

يمكن لصاحبه أن يتفقد فيه عملته أكثر من رئيس مؤسسة واسعة الاطراف لا يتمكن مسيرها من أن تكون له عيون على كل عامل يراقبه ليلا نهارا[1]. لأنه ليس Argus ذلك الأمير الأسطوري الذي كانت له مائة عين ينام منها خمسون وتظل الخمسون الأخرى مستيقظة[2].

وفعلا فلقد رفضت محكمة التعقيب التونسية إسناد المسؤولية إلى المسيرين عن مخالفة ارتكبها عمالهم وذلك في القضية المعروفة بقضية البترول الأزرق[3].

وتتلخص وقائع هذه القضية في أن احدى شركات النفط سوقت كميات من البترول الأزرق في ولاية صفاقس وفي عدة ولايات بالوسط والجنوب واتضح أن الكميات غير صالحة للاستهلاك لاشتمالها على مادة البنزين التي تحترق بسرعة مما تسبب في عدة حوادث أدت إلى هلاك الكثير من الأشخاص وجرح آخرين اثر انفجارات في مختلف آلات الإنارة والتدفئة.

ولقد اقتصر التحقيق على احالة العملة دون مسيري الشركة والذين تمت محاكمتهم ابتدائيا وأقر ذلك استئنافيا وتعقيبيا حيث أقرت محكمة التعقيب "أن المسؤولية الجزائية تخضع لمبدأ الشخصية وأنه لا يمكن مؤاخذة الرئيس عن أفعال المرؤوس". وذلك بالرغم من أنه كانت قد أقرت بوجود أخطاء في جانب مسيري الشركة إلا أنها اعتبرت أن العملة مسؤولون جزائيا عن أفعال مسيري الشركة وأعضاء سلطة الرقابة [4]. فتقول المحكمة "حيث أن ما نسبه لسان الدفاع من ظروف تصرفات الرئيس المدير العام للشركة المستخدمة للمتهمين وكذلك تصرفات المسؤول الفني وما أضيف إلى ذلك من سوء اختيار الادارة المركزية واهمالها لواجب أمن الفرع .. جميع ذلك لا ينفي أخطاء المستأنفين (العملة) الذين قبلوا مهام وظيفتهم عن طيب خاطر وكان من المفروض عليهم أخذ الحيطة في تصرفاتهم ... ونتيجة لذلك فما يمكن نسبته لغير المستأنفين من الأخطاء فهي غير مباشرة ومولدة للاضرار موضوع قضية الحال وبهذا فمسؤولية المتهمين شخصية لا ازدواج فيها وذاتية انتجت الكارثة" [5].

---

1) سامي بن حليمة: مرجع سابق، ص.165.
2) ذكر المثال لدى : Salvaire, op.cit.,
3) القرار التعقيبي الجزائي عدد 8435 - مؤرخ في 29/ 12/ 1982 - غير منشور.(موجود في ملحق مذكرة عائشة العروسي، سابقة الذكر).
4) سامي بن حليمة: مرجع سابق، ص.176.
5) القرار عدد 8435، مذكور أعلاه.

فالمحكمة هنا على الرغم من اقرارها بوجود أخطاء من المسيرين فانها لم تسند المسؤولية إليهم: أولا لأنها تعتبر المسؤولية شخصية وثانيا لأنها تعتبر أن أخطاء العملة تستوعب أخطاء المسيرين ولكن ألا يمكن القول أن السند الثاني الذي اعتمدته المحكمة يتناقض مع السند الأول؟ فإسناد المسؤولية إلى العملة فقط يعني معاقبتهم عن خطأهم الشخصي وعن أخطاء مسيريهم.

ان هذا التوجه الرافض لفقه القضاء نلحظه كذلك لدى محاكم الأصل فيما يعرف بقضية خليج القردة (أو قضية الفرس مسعود).

فقد أحالت النيابة العمومية على الدائرة الجناحية لدى المحكمة الابتدائية بتونس كلا من السائس والمدير والرئيس المدير العام لنزل خليج القردة لمقاضاتهم من أجل القتل على وجه الخطأ.

فأقرت المحكمة الابتدائية في حكمها عدد **92898** بتاريخ **23/ 3/ 1974**(1)، "وحيث ان مؤاخذة مسيري الذوات المعنوية جزائيا من جراء فعل من هو تحت نظرهم من الاجراء دون أن تكون هناك رابطة سببية مباشرة بين الخطأ الشخصي للمسيرين والضرر الحاصل للغير فيه ارهاق لأولئك المسيرين تصبح معه وظيفة التسيير صعبة الممارسة".

وعندما أحيلت القضية لمحكمة الاستئناف بتونس فإنها لم تحد عن موقف المحكمة الابتدائية وذلك في القرار عدد **72316** بتاريخ **29** جويلية **1974** (2). "وحيث أن الخطأ الجنائي لا يمكن أن يكون مع ذلك الا شخصيا فلا يقبل عقلا ولا منطقا ولا قانونا ولا حتى انصافا مؤاخذة مسيري المؤسسة باختيارهم لخادم الإسطبل ليعمل بها وعدم احتياطهم من قصوره أو تقاصره حتى بالنسبة لمن كان منهم مكلفا بفرع آخر من أعمال المؤسسة أو من كان متغيبا خارج التراب التونسي فيه تجاوز للمبادئ الجنائية والانصاف المجرد".

وعلى الرغم من أن محكمة التعقيب التونسية نقضت هذا القرار فإن محكمة الاحالة بقيت على رأي سابقتها ولكن هذه المرة استنادا إلى انتفاء خطأ السائس نفسه مما يعني أنه لا مجال للخوض في المسؤولية عن فعل الغير من جهة ومن جهة أخرى فإن القانون التونسي لم يتبع نظرية المؤاخذة

---

1) غير منشور. ورد ذكره في مقال الأستاذ سامي بن حليمة: مرجع سابق، ص167 ـ 168 و169.

2) غير منشور، مذكور في المرجع السابق، ص170.

الجزائية عن فعل الغير على فرض توفرها في قضية الحال [1]. أما محكمة التعقيب فإن رأيها كان مختلفا عندما نظرت في هذه القضية مرتين حيث كانت تميل إلى قبول هذه المسؤولية.

أما موقف محكمة النقض السورية فإن الهيئة العامة فيها أكدت في قاعدة عامة أنه "لا يؤاخذ المرء بجريرة غيره، فالقواعد العامة في تشريعنا الجزائي تحظر مؤاخذة المرء بجريرة غيره"[2].

ولقد سارت دوائر محكمة النقض السورية بعد ذلك في الاتجاه نفسه حيث أكدت أن "العقوبة شخصية ويستهدف المشرع منها ردع الشخص الذي اقترف الجريمة ومعاقبته عليها، والعقوبة لا تحقق أهدافها ما لم تنفذ في هذا الشخص بالذات"[3].

أما محكمة النقض المصرية فإنها تؤكد أنه "من المبادئ الأساسية في العلم الجنائي أن لا تزر وازرة وزر أخرى، فالجرائم لا يؤاخذ بجريرتها غير جناتها، والعقوبات شخصية محضة، لا تنفذ إلا في نفس من أوقعها القضاء عليه. وحكم هذا المبدأ أن الاجرام لا يحتمل الاستنابة في المحاكمة، وأن العقاب لا يحتمل الاستنابة في التنفيذ"[4]. حيث أنه "من القواعد المقررة عدم مساءلة الشخص جنائياً عن عمل غيره فلا بد لمساءلته أن يكون ممن ساهم في القيام بالعمل المعاقب عليه باعتباره فاعلاً أو شريكاً"[5]. "فمن المقرر في التشريعات الجنائية الحديثة أن الإنسان لا يسأل بصفته فاعلاً أو شريكاً إلا عما يكون لنشاطه دخل في وقوعه من الأعمال التي ينص القانون على تجريمها سواء أكان ذلك بالقيام بالفعل أم بالامتناع الذي يجرمه القانون."[6].

كما أكدت المحكمة الدستورية العليا المصرية "إن الأصل في الجريمة، أن عقوبتها لا يتحمل بها إلا من أدين كمسؤول عنها.. بما مؤداه أن الشخص لا يزر غير سوء عمله، وأن جريرة الجريمة لا يؤخذ بها إلا جناتها، ولا ينال عقابها إلا من قارفها، وأن "شخصية العقوبة" و"تناسبها مع الجريمة

---

1) المرجع السابق، ص171.
2) هـ.ع.جنا 455 ق 480 تاريخ 13-6-1952، القاعدة 352 – دركزلي: جـ1. ص179.
3) ج2019 – ق2129 – تاريخ 2-9-1965 – الدركزلي – ج1 – قاعدة 1533. ص855.
4) نقض 20-11-1930، مجموعة القواعد القانونية، ج2، رقم 104، ص106.
5) نقض 13-4-1970، مجموعة أحكام النقض، السنة 21، رقم 140، ص586. ونقض 15-5-1984، مجموعة أحكام النقض، السنة 35، رقم 112، ص507.
6) نقض 14-2-1985، مجموعة أحكام النقض، السنة 36، رقم 7، ص66.

محلها"، مرتبطتان بمن يعد قانوناً "مسؤولاً عن ارتكابها" ومن ثم تفترض شخصية العقوبة التي كفلها الدستور بنص المادة 66 – شخصية المسؤولية الجزائية، ومما يؤكد تلازمهما، ذلك أن الشخص لا يكون مسؤولاً عن الجريمة، ولا تفرض عليه عقوبتها، إلا باعتباره فاعلاً لها او شريكاً"[1].

وبناء على هذا القرار يمكن القول أن أي نص في التشريع المصري يتضمن خرقاً لمبدأ شخصية العقوبة، يعد مخالفاً للمادة 66 في الدستور، وبالتالي يمكن الطعن في عدم دستوريته وطلب إلغائه وهذه النصوص – كما سبق بيانه – موجودة في التشريع المصري، بل إن القضاء طبق البعض منها مكرساً بذلك قبوله إسناد المسؤولية إلى الغير.

ب. قبول الاجتهاد القضائي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

إن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ذات نشأة فقه قضائية بالأساس حيث أقرتها محكمة التعقيب الفرنسية منذ سنة 1839 وذلك دون وجود نص يقرها أحيانا كثيرة حيث كانت محكمة التعقيب الفرنسية تستند إما إلى نظرية تكافؤ الأسباب[2] أو إلى واجب المراقبة[3] أو إلى عدة أسانيد أخرى.

أما القضاء في الدول العربية فموقفه غالباً هو رفض مثل هذه المسؤولية ما لم يكن هناك نص صريح باستثناء فقه القضاء التونسي الذي قبلها في عدة حالات ففقه القضاء التونسي رغم ندرة الحالات التي سمحت لها للبحث في المسؤولية فإنها لم تمنعه من اقرارها أحيانا وذلك إما تطبيقا لنص تشريعي أو استنادا إلى نظرية تكافؤ الأسباب.

فتطبيقا لأحكام الفصل 29 من قانون 1970 المتعلق بردع المخالفات في المادة الاقتصادية أقرت محكمة التعقيب التونسية سنة 1978 [4] وسنة 1987 [5] أن "تسليط العقوبات زجرا للمخالفات الاقتصادية يقع على مرتكب المخالفة شخصيا أو بصفة كونه مكلفا بادارة مؤسسة أو شركة أو تجمع...".

---

1) المحكمة الدستورية العليا، جلسة يوم السبت 15-6-1996 الجريدة الرسمية – العدد 25 في 27-6-1996. ص1257/ 1270.

2) حومد عبد الوهاب: مرجع سابق ـ ص223.

3) المرجع السابق، ص225.

4) تعقيب جزائي عدد 2189 مؤرخ في 17/ 7/ 1978 ـ النشرية (القسم الجزائي) ج.2 لسنة 1978.

5) تعقيب جزائي عدد 16382 مؤرخ في 23/ 2/ 1987 ـ م.ق.ت ص 107.

ولقد جاء في القرار الثاني (1987) "إن تطبيق مبدأ اعتبار المسؤولية الجزائية مسؤولية شخصية يعتبر في غير طريقه بالنظر إلى وجود نص خرق هذه القاعدة..". فالمحكمة إذا تقر مبدأ شخصية المسؤولية إلا أنها تقبل بوجود استثناءات لهذه القاعدة وذلك إذا ما وجد نص صريح.

وإلى جانب هذين القرارين نجد كذلك قرارا صادرا في سنة 1978[1] تطبيقا لأحكام الفصل 275 مجلة ديوانه والذي يقر حالة مسؤولية جزائية غير مباشرة عن فعل الغير كما جاء سابقا تتعلق بضمان أرباب البضائع والمستأجرين لمستخدميهم في المعاليم والمصادرات والخطايا.

ولكن هذه القرارات الثلاثة، صحيح أنها قبلت إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير الا أن ذلك كان بمشيئة المشرّع وليس بمشيئة فقه القضاء[2].

فمحكمة التعقيب التونسية تكتفي بتطبيق النص كما هو، فإذا أقر المشرع صراحة إسناد المسؤولية إلى الغير، فعلت ذلك دون نقاش، أما إذا لم يقر صراحة فإنها نادراً ما تجتهد في البحث عن المسؤول الحقيقي. فحتى عندما تطلب النيابة العامة إسناد المسؤولية إلى الغير، فإن محكمة التعقيب تساند محاكم الأصل في رفض ذلك الإسناد، لأن النص المراد تطبيقه يتضمن مبدأ شخصية العقوبة[3].

وهذا التطبيق "الآلي" للنصوص (إذا جاز التعبير)، لا تنفرد به محكمة التعقيب التونسية، بل تشاركها فيه محكمة النقض المصرية كذلك. حيث أن أغلب الحالات التي أقرت فيها محكمة النقض المصرية بوجود مسؤولية جزائية عن فعل الغير كانت مجرد تطبيق لنص في القانون.

ومن ذلك مثلاً ما أقرته محكمة النقض تطبيقاً لأحكام المادة 38 من القانون رقم 371 سنة 1956 بشأن المحال العامة حين أكدت أنه "واضح من صياغة هذه المادة أن مساءلة مستغل المحل ومديره والمشرف على أعمال فيه عن أية مخالفة لأحكامه هي مسؤولية أقامها المشرع وافترض علم هؤلاء بما يقع من مخالفات حتى ولو لم يكن أيهم موجوداً بالمحل وقت وقوعها فلا يقبل من أحدهم

---

1) تعقيب جزائي عدد 1476 ـ مؤرخ في 9/ 1/ 1978 ـ م.ق.ت العدد5 لسنة 1978 ـ ص81.

2) ساسي بن حليمة: مرجع سابق، ص164.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 52806 مؤرخ في 14-12-1995 – النشرية – جزائي – ص179.

أن يعتذر بعدم علمه ما لم يثبت قيام ظروف قهرية تحول بينه وبين الإشراف على المحل ومنع ارتكاب الجريمة"(1).

ولقد اعتمدت التوجه نفسه في تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم 95 لسنة 1945 "إن صاحب المحل يكون مسؤولاً مسؤولية مديره مستحقاً لعقوبتي الحبس والغرامة معاً، متى وقعت في المحل جريمة من جرائم المرسوم بقانون المذكور، ومسؤوليته هذه مفترضة تقوم على افتراض إشرافه على المحل ووقوع الجريمة باسمه ولحسابه"(2).

وإلى جانب أن القضاء كان مجرد ناطق لإرادة المشرع فإن تلك الفصول محصورة في مسألة الضمان في دفع الخطايا أي المسؤولية الجزائية غير المباشرة عن فعل الغير مما يعني أن أثر هذه القرارات يبقى محدودا عمليا ولا يمكن اعتمادها للقول بأن القضاء يقبل بإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير.

لكن محكمة التعقيب التونسية حاولت أن تتخذ موقفا أكثر جرأة ووضوحا من مواقفها السابقة حيث أقرت بوجود مسؤولية جزائية عن فعل الغير وذلك بالاستناد إلى نظرية تكافؤ الأسباب، وقد جاء هذا الإقرار في قرارين صدرا في قضية خليج القردة الأولى عن دائرة عادية والثاني عن الدوائر المجتمعة.

ففي سنة 1976(3) أقرت الدائرة الجزائية لمحكمة التعقيب التونسية أن "من وظائف المشرفين على الشركات زيادة عن ادارة الشركة يجب أن يكونوا يقظين لكل ما يجري بتلك الشركة نظرا للمسؤولية الملقاة على عاتقهم وان هاته المنطقة تتطلب التنبه والاحتياط والتعرف على دقائق الأمور وعدم الغفلة...".

---

1) نقض مصري رقم 977 لسنة 33 قضائية جلسة 12-11-1964، ونقض مصري رقم 60 لسنة 42 قضائية جلسة 6-3-1972، ونقض مصري رقم 1389 لسنة 43 قضائية جلسة 16-1-1973، وجميعها مذكور لدى حامد عبد الحليم شريف: جرائم المحلات العامة أمام القضاء الجنائي – دار الكتب القانونية – مصر – طبعة 2 – 1991. وذلك على التوالي في الصفحات 29-327 و 72.

2) نقض مصري رقم 831 لسنة 45 قضائية جلسة 1-6-1975 منشورات المكتب الفني لسنة 26 – ص478.

3) تعقيب جزائي عدد 11555 مؤرخ في 12/ 4/ 1976 ـ النشرية (القسم الجزائي) لسنة 76 ص105.

أما قرار الدوائر المجتمعة لسنة 1983 [1] فقد جاء فيه "إن اصطلاح الفقه على تسمية المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالنظرية الجديدة أو الحديثة مستمد من حداثتها تطبيقا لا تشريعا لأن النصوص التشريعية تستوعبها منذ وضعها بعباراتها المتسعة المعنى التي صاغت بها صور الخطأ التي تكاد تكون واحدة في أغلب التشاريع الجزائية غير أن تطبيقها على المسؤولية المذكورة كان حديثا مواكبة للتطور الاقتصادي الذي أصبح يعتمد على المؤسسات الجماعية الكبرى إلى جانب الأفراد الطبيعيين وساهمت فيه الآلة بقسط وافر مما يتطلب عناية فائقة ومراقبة مستمرة من طرف المشرفين والمسيرين بأخذ الاحتياطات اللازمة بتبصر وانتباه وحسن تقدير للعواقب الوخيمة التي يمكن تحاشيها حفظا لسلامة الانسان من الأخطاء وهذه الاعتبارات هي التي دفعت بالقضاء إلى تطوير المسؤولية المذكورة توفيقا بين التشريع والقضاء من جهة والتطور الاقتصادي من جهة أخرى حماية للانسان وحفظا لسلامته من الأخطار حتى لا ينقلب ذلك التطور وبالا عليه بسبب اللامبالاة لبعض المشرفين على المؤسسات ومسيريها وعلى هذا الاساس فلا يصح القول بأن المشرّع التونسي لم يأخذ بها...".

فمن خلال هذه الحيثية الطويلة يمكن استنتاج أن محكمة التعقيب بدوائرها المجتمعة تعتبر أن:

- المسؤولية الجزائية عن فعل الغير أصبحت ضرورة يفرضها التطور الاقتصادي.

- إن المشرع التونسي قد كرس هذه المسؤولية منذ إصدار المجلة الجزائية سنة 1913 لكنها لم تطبق إلا حديثاً مواكبة للتطور الاقتصادي.

والاستنتاج الأول يبدو منطقيا ومواكبا للتطورات الاقتصادية الحاصلة وما أفضت إليه من ظهور تجمعات اقتصادية كبيرة تعتمد أحيانا أساليب ادارة معقدة تجعل مسألة إسناد المسؤولية أمرا صعبا.

---

1) قرار الدوائر المجتمعة عدد 4233 المؤرخ في 7/ 1/ 1983 - النشرية - القسم الجزائي لسنة 1984 عدد1. ص.285.

أما الاستنتاج الثاني فقد استندت الدوائر المجتمعة في ما ذهبت إليه من أن المشرّع كرس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في النصوص الحالية إلى نظرية تكافؤ الأسباب والتي تسوي بين جميع العوامل التي ساهمت في إحداث النتيجة، فيعد الفعل سببا للنتيجة إذا كان يترتب على تخلفه انتفاء هذه النتيجة [1]. وبموجب هذه النظرية فإن أي سبب يؤدي إلى وقوع الجريمة كاف لإسناد المسؤولية الجزائية إلى مرتكبه كما أنه في هذه الحالة لا ضرورة لأن يثبت خطأ ما مباشر في جانب الفاعل المادي فالخطأ غير المباشر للمسير كاف لاقامة مسؤوليته. مما يعني أن التحليل الذي اعتمدته الدوائر المجتمعة لا يؤدي إلى اقرار مسؤولية جزائية عن فعل الغير وإنما هو صورة من المسؤولية الجزائية الشخصية غير المباشرة وهو ما أكدته المحكمة فعلاً إذ جاء في هذا القرار ما يلي:

"حيث أن امتداد المسؤولية الجزائية ... لا يعني الخروج بالمسؤولية المذكورة عن صبغتها الشخصية ... فتعدد المسؤولين جزائيا ... يعني مؤاخذة كل منهم عما ارتكبه من خطأ ساهم بطريق مباشر أو غير مباشر نتيجة لفعل قام به أو ترك فعل كان يجب أن يقوم به ..." أي أن محكمة التعقيب لم تذهب في هذه الحيثية إلى المسؤولية عن فعل الغير وانما إلى تعدد الفاعلين في جريمة خطأ غير قصدي وبما أن هذه الصورة من المسؤولية لا يمكن أن تقوم على أساس المشاركة[2] فإنه لابد من توفر خطأ شخصي لدى كل مساهم حتى يعد فاعلا أصليا.

فالمحكمة كما هو واضح تشير إلى أن مسؤولية المسيرين مبنية على خطأهم الشخصي كما أن ما تعرضت له المحكمة في هذه الحيثيات لا يفضي إلى القول بأن المشرّع قد تبنى المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وانما يمكننا من القول أن المشرّع لا يتطلب في المسؤول جزائيا خطأ مباشرا لقيام مسؤوليته وانما يكفي أن يقوم بخطأ غير مباشر حتى تسند المسؤولية الجزائية إليه.

وإلى جانب ما ذكر فإن القرار ذاته يشير إلى أنه حتى في صورة ثبوت انتفاء خطأ التابع فإن هذا لا ينفي مسؤولية المتبوع "حيث أن الأفعال المنسوبة إلى المتهمين منفصلة عن بعضها ولا يجمع

1) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، دار النهضة العربية ـ القاهرة، طبعة خامسة، 1982، ص. 281 ـ 282.

2) محمد الهادي الاخوة: مرجع سابق، ص. 84.

بينها الا رباط السببية بالنتيجة الحاصلة حسبما سلف بيانه ولذلك لا يمكن اعتبار كل منها مرتبا على الآخر ترتيب وجود وعدم فيوجد بوجوده وينتفي بانتفائه".

فلو كانت الدوائر المجتمعة قد أقرت فعلا مسؤولية جزائية عن فعل الغير لكان من المتحتم أن تقبل بانتفاء هذه المسؤولية في صورة انتفاء خطأ الغير وهو انتفاء وقع اثباته من طرف محاكم الأصل بالاجماع ابتدائية واستئنافية في مناسبتين[1]. باعتبار أن **انتفاء خطأ التابع يعني أن المتبوع قد قام بواجب الرقابة المفروض عليه على أتم وجه.**

وهناك من يرى[2] أنه يمكن تجاهل قرار الدوائر المجتمعة فيما قضى به من تقدير للوقائع وانتصاب محل قضاة الموضوع لتعويض اجتهادهم باجتهادها واعتبار أنه يمكن استخلاص أن محكمة التعقيب ... تعتبر أنه لا وجود في القانون التونسي لمسؤولية جزائية لمسيري الشركات عن أفعال مرؤوسيهم. وإذا ما أخذنا بهذا الرأي فإنه يمكن القول أن الاجتهاد القضائي يكاد يكون مجمعاً على رفض المسؤولية الجزائية عن فعل الغير إلا حيث أقرها المشرع صراحة.

لكن ما ذهبت إليه الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب التونسية عند تبريرها للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، بالاستناد إلى الخطأ الشخصي، لا ينفي حقيقة أنها بقيت تحمل تسمية المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، وذلك لأن من صدر عنه هذا الخطأ (الشخصي) لم يرتكب مادياً أي جريمة، إلا أن خطأه كان سبباً من أسباب وقوع الجريمة مادياً من الغير.

ومع ذلك فإن محكمة التعقيب التونسية قبلت في قرارها الصادر سنة **1988** هذه المسؤولية رغم عدم وجود نص صريح يقرها ورغم عدم ثبوت خطأ شخصي للمسير حيث أدانت المحكمة وكيل الشركة عن مخالفة ارتكبها سائق الشركة بنقل أشخاص على شاحنة غير معدة لذلك استنادا للفصل **47** م. طرقات باعتبار أن الشاحنة ملك للشركة ووكيل الشركة ارتكب المخالفة بواسطة سائقه[3]. فالفصل **47** مجلة طرقات (قديمة) جاء بصيغة عامة ولم يكن موجهاً للسائق فقط.

---

1) ساسي بن حليمة: مرجع سابق، ص178.
2) المرجع السابق، ص178.
3) قرار تعقيبي جزائي عدد 15310 مؤرخ في 5/ 1/ 1988. م.ق.ت. ماي 1990. ص.115.

وأكدت محكمة التعقيب التونسية قبولها للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير في قرار لها صادر سنة **1997** جاء فيه "إن المتهم أجاز التصرفات الصادرة عن منظوريه والتي لا تتماشى وحسن سير المؤسسة.. الأمر الذي يجعل القول بأنه لا يمكن تحميله أفعالاً ارتكبها غيره في غير طريقة قانوناً.."[(1)]. ومن الواضح أن هذا القرار يتفق مع سابقه في عدم اعتماده على نص صريح.

ويبقى إذا إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير مرتبطاً مبدئياً في الحالات التشريعية نظرا لمحدودية الحالات القضائية التي أقرت ذلك ولكن ما هو الأساس الذي اعتمد في عملية الإسناد هذه؟

---

1) تعقيب جزائي عدد 84603 مؤرخ في 2-7-1997 – النشرية جزائي لسنة 1997 – ص136 وما بعدها.

المبحث الثاني

أساس المسؤولية عن فعل الغير في القانون الجزائي الاقتصادي

على أي أساس قبلت التشريعات وبعض الاجتهادات القضائية (خاصة القضاء التونسي) هذه المسؤولية؟ أي ما هو السند القانوني الذي يمكن تقديمه لتأسيس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مما يجعلها تتوافق والمبادئ العامة للقانون الجزائي؟

ان البحث عن أساس قانوني لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير يستوجب الرجوع إلى ما قدمه فقه القضاء الفرنسي من أسانيد باعتباره أهم من قال بهذه المسؤولية ثم إلى ما قدمه الفقه كذلك من أسانيد حيث وقع تقديم عدة نظريات كنظرية تمثيل العامل لرب العمل ونظرية التزام رب العمل شخصيا بما ألقاه القانون على عاتقه من موجبات كما وقع اعتماد نظرية المخاطر وذلك تأثرا بقواعد المسؤولية المدنية. ليقع الاستقرار أخيرا على الخطأ الشخصي الذي يمكن أن ينسب للشخص المسؤول صعودا في سلم المسببات التي ساهمت في حدوث النتيجة الضارة [1].

ويمكن حصر جميع النظريات التي قدمت لتبرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في اتجاهين فهي اما نظريات موضوعية (فقرة أولى) لا تعير للخطأ الشخصي أي أهمية واما نظريات ذاتية (فقرة ثانية) تعتمد الخطأ الشخصي أساسا لها.

الفقرة الأولى: النظريات الموضوعية في تأسيس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

تتميز هذه النظريات في كونها لا تبحث في الجانب المعنوي لمن ستسند إليه المسؤولية عن فعل الغير وانها تكتفي بايجاد سند قانوني يمكن على أساسه نسبة المسؤولية إلى غير مرتكبها ماديا.

ويمكن حصر هذه النظريات في ثلاثة باعتبارها الأكثر أهمية وهي نظرية المخاطر (أ) ونظرية الخضوع الارادي لمخاطر المهنة (ب) وأخيرا نظرية الالتزام القانوني المباشر (ج).

---

1) مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق.ص 550.

أ. نظرية المخاطر:

وهذه النظرية حسبما جاء سابقا وجدت أساسا في المسؤولية المدنية حيث الخراج بالضمان فمن كان له النما فعليه التوا.[(1)] أما في القانون الجزائي فلقد حاول بعض الفقهاء اقحامها وذلك لتبرير الجريمة المادية من جهة والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير من جهة أخرى.

فالمسؤولية الجزائية هي الوجه الآخر للربح الذي يحققه صاحب المؤسسة من نشاطه مما يلزمه تحملها على أنها مقابل لربحه [(2)] ولما كان صاحب المؤسسة فردا أم شركة هو في الغالب الذي يستفيد من الجريمة الاقتصادية، ويجني ثمارها، فإنه من العدل مساءلته عن أفعال تابعيه من العمال أو المستخدمين التي تقع بالمخالفة لأحكام القوانين والتراتيب الاقتصادية، وتحميله تبعة هذه الاعمال[(3)]. **فمن يجازف للحصول على ربح من الطبيعي جدا بل ومن المنطقي أيضا أن يتوقع ومنذ البداية نتائج سلبية، ومخاطر لأن ذلك جانب لا يمكن التغافل عنه مميز للنشاط الهادف للربح** [(4)].

وإلى جانب السند السابق والمتعلق بالربح وقع تقديم سندا آخر لهذه النظرية وهو حماية المصلحة العامة. فإذا كانت الجرائم العادية تلحق الضرر بالمجتمع تبعا لما يحيق افراده من ضرر فإن الجرائم الاقتصادية تلحق الضرر بالمجتمع مباشرة ثم ينعكس صداها على الأفراد، فهي تصيب المجتمع في سعيه الدائم نحو دفع عجلة التقدم إلى الأمام[(5)].

فإسناد المسؤولية إلى الغير من القيود المقررة للمصلحة العامة، وقصر مسؤولية الخروج عنها على عمال المحل يجعلها غير مجدية. ومن أجل ذلك لا يشترط، لكي يسأل مستغل المحل ومديره ومباشر أعماله عن المخالفة أن يكون ارتكبها ماديا، أو أن تكون من ايحائه، أو حتى أن يكون عالما بها[(6)].

---

1) الفصل554 م.أ.ع تونسية. والمادة 85 من مجلة الأحكام العدلية العثمانية.

2) العوجي: المسؤولية الجنائية .. مرجع سابق، ص559.

3) معوض عبد التواب: مرجع سابق، ص205.

4)Delmas Marty (M): op.cit., P.359.

5) المشري: مرجع سابق، ص261، ومعوض عبد التواب، مرجع سابق، ص206.

6)Roux, op.cit., T.1. P.359.

فالمجتمع ينتظر من القانون الجزائي أن يوفر لـه حمايتـه. وهـذه الحمايـة لا تتحقـق إذا قـصرنا العقاب على مرتكب الجرم ماديا .. وليس من شك في أن حماية المجتمع لا تتحقق بالصورة الكافية إذا ألزمنا العمال والمستخدمين وحدهم باحترام القوانين والتراتيب، التي تحد مـن حـق الملكيـة أو تقيـد حرية التجارة أو الصناعة والحقيقة أننا إذا أردنا لهذه الأنظمة ألا تكون وهميـة، علينـا أن نبحـث عـن مسؤولين آخرين[1].

ويذهب البعض[2] إلى أن محكمة التعقيب الفرنسية، قبلـت مبـدأ المـسؤولية بـدون خطـأ، في فروع القانون الأخرى، حين تبنت الاعتبارات الاجتماعيـة، والتـي هـي موجـودة كـذلك في نطـاق القانون الجزائي. كما أن ما تنص عليه بعض التـشريعات الجزائيـة الاقتـصادية مـن ربـط المـسؤولية الجزائية بسلطة الادارة يعد نوعا من السير في اتجاه المسؤولية المبنية على المخاطر[3].

إلا أن هذه النظرية وإن وجدت لها سندا في المسؤولية المدنيـة فـإن القـانون الجزائـي كقـانون زجري سالب للحرية لا يقبل القياس على القانون المدني وحلوله للوصول إلى هذه النتيجـة فـلا بـد من التقيد بنصوص القانون الجزائي احتراما لمبدأ الشرعية الذي لا يسمح بتسليط الجزاء الا إذا وجد نص قانوني سابق الوضع فإذا ما اعتمدنا هذه النظرية فإننا سندخل عالم الفرضيات والقانون الجزائي هو أشد القوانين هجرا للفرضيات[4] كما أن اعتماد عنصر الربح لتبرير هذه المسؤولية يتنـافى والواقـع إذ أن المسؤولية الجزائية تقوم دون الالتفات إلى الفائدة التي يجنيها الفاعل من وراء عمله[5].

---

1) المرجع. نفسه.

2)Le Stang :J.C.P. 1956, II, n°9098.

3) عبد الرؤوف مهدي. مرجع سابق، ص396. حيث يـشير في هـذا الـصدد إلى أحكـام الفـصل 56 مـن قـانون 1945 الفرنسي وهو الذي يحتوي على القاعدة نفسها التي كانت واردة في أحكام الفصل 29 مـن قـانون 1970 التونـسي لـردع المخالفات في الميدان الاقتصادي الا أن هذين القانونين ألغيا. ولكن المشرّع مازال ينص عـلى حـالات مـشابهة في عـدة قوانين حيث نجد أنه ينص على "عندما يكون المخالف ذاتا معنوية، تطبق العقوبات... بصفة شخصية وحسب الحالـة على الرؤساء المديرين العامين والمديرين والوكلاء وبصفة عامة على كل شخص له صفة لتمثيل الذات المعنوية. انظر ما سبق ذكره حول المسؤولية عن فعل الذات المعنوية.

4)Roux, op.cit., T1. P.361.

5) العوجي: المسؤولية الجنائية ... مرجع سابق، ص553. ولو أن هذه الفائدة قد تلعب دوراً في تقدير العقاب، خاصـة الغرامة (الخطية).

هذا إلى جانب أن القول بنظرية المخاطر كسند لتبرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير يتعارض وإمكانية انتفائها عن المسؤول اذا أثبت استحالة الرقابة أو وجود تفويض. لهذا كله فإن الفقه وكما رأينا لم يمل إلى الاخذ بهذه النظرية لكن ذلك كله لم يمنع المشرع من اعتماد هذه النظرية خاصة في سورية ومصر. حيث نجد بعض النصوص التي تحمل المسؤولية لصاحب العمل أو المدير المسؤول تؤكد أنه في صورة استحالة الرقابة فإن صاحب العمل والمدير المسؤول لا يعفيان من العقاب وإنما فقط يقع تخفيفه بحيث يقتصر العقاب على الغرامة فقط ومن ذلك مثلاً: ما كانت تقرره المادة **35** من قانون التموين والتسعيرة السوري لسنة **1960**. وكذلك المادة **58** من قانون التموين المصري لسنة **1945** والمادة **28** من قانون الرقابة على المعادن الثمينة المصري لسنة **1976** وغيرها.

فالمشرع في هذه المواد وغيرها يعترف بوجود استحالة مراقبة ومع ذلك يفرض على صاحب العمل أو المدير المسؤول العقوبة المالية، وهذا ما لا يمكن تفسيره إلا بنظرية المخاطر.

ولقد سبق لمحكمة التعقيب التونسية أن رفضت هذه النظرية وذلك في قرار البترول الأزرق (1982) الذي جاء فيه "**إن فقه القضاء المعاصر لا زال منشغلاً بالبحث وراء المسؤولية الجزائية ويميل شيئاً فشيئاً إلى تعميمها والتوسع فيها وتركيزها حتى على أسبابها البعيدة المستمدة أساساً من نظريتي الخطر والخطأ إلا أن هذا الاتجاه منتقد إذ يحول المشرفين على المؤسسات إلى رهائن مستهدفين للتتبع الجزائي من أجل أفعال صدرت عن منظوريهم ليس في طوقهم توقعها ومنعها..**".

ب. نظرية الخضوع الارادي لمخاطر المهنة:

ومقتضى هذه النظرية أن كل من يتولى إدارة مشروع من المشروعات، وكل من يباشر مهنة من المهن المختلفة، إنما يرتضي سلفا الخضوع لما تفرضه القوانين عليه من الالتزامات تتصل بنشاطه كما يقبل تبعا لذلك تحمل كافة النتائج المترتبة على الاخلال بهذه الالتزامات أو عدم الوفاء بها. ومن بين هذه النتائج بل وأخصها المسؤولية الجزائية[1].

---

1) الهمشري: مرجع سابق، ص 136.

فنظراً لتطور الصناعات الحديثة وتكاثرها وتعدد أخطارها وأضرارها على الغير، ورغبة من المشرع في المحافظة على السلامة والراحة والنظافة العامة، تقرر القوانين والأنظمة في مختلف البلدان تنظيم بعض الصناعات والمشاريع والمهن والحرف وتوجب على رب العمل فيهما تنفيذ واجبات والتزامات معينة، يترتب على الاخلال بها أو خرقها مسؤولية جزائية بحقه حتى ولو كان الفاعل عاملاً أو مستخدماً لديه، لأن الأنظمة تفرض عليه شخصياً تلك الواجبات ولأنه صاحب المنفعة، شرط أن يكون الجرم داخلاً طبعاً ضمن ممارسة المشروع أو المهنة أو العمل[1]. فكلما كان على صاحب المشروع أو المنشأة، واجب اشراف على الذين يعملون تحت أمرته، وارتكب هؤلاء الأشخاص جرائم تخالف القوانين والتراتيب التي تنظم سير المشروع أو المنشأة، فإنه يجب أن يسأل جزائيا[2]. فيكفي لقيام المسؤولية الجزائية لرئيس المنشأة أن يكون هناك تنظيم مفروض عليه وألا يحترم هذا التنظيم، ولا يغير من ذلك أن يكون مرتكب المخالفة شخصا خلاف المدير[3].

فالمسؤولية الجزائية وخاصة في الجرائم الاقتصادية، هي غالبا مسؤولية مادية أو موضوعية مناطها أمران : ثبوت الصفة (أولاً) وحدوث الواقعة الاجرامية من الغير (ثانياً)، فكلما توافرت الصفة ـ ككون الشخص مالكا أو مستغلا أو مديرا لمحل ـ وتحققت الوقعة الاجرامية قامت المسؤولية الجزائية بغير الحاجة إلى ثبوت الخطأ أو افتراضه[4].

أي أن المسؤولية مرتبطة بالوظيفة وليس بالشخص (مرتكب الجريمة) ومن يقبل الوظيفة يقبل حتما بمسؤوليتها بأوجهها المدنية والادارية والجزائية[5] ومرد ذلك كله إلى أن تحقيق أغراض السياسة الاقتصادية للدولة رهين تنفيذ القوانين الاقتصادية ولا يأتي ذلك إلا بتوسيع دائرة المسؤولين عن ذلك التنفيذ[6].

---

1) الزعبي: الموسوعة الجنائية – ص328-329.
2) عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص 235.
3) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق، ص 368.
4) عوض محمد: مرجع سابق : ص 446.
5) العوجي: المسؤولية الجنائية ـ مرجع سابق. ص 543.
6) عوض محمد: مرجع سابق، ص 447.

ولقد أقرت محكمة التعقيب الفرنسية أن التراتيب المتعلقة بمباشرة مهنة خاصة تفرض على كل من يباشرون هذه المهنة أن يخضعوا لها لمجرد اعتناقهم لمهنتهم بحيث أنه من ذلك الحين يجوز أن توقع عليهم العقوبات التي أوردها القانون لكل مخالفة لأحكامه[1].

أما محكمة التعقيب التونسية فيكمن القول بأنها قد تبنت هذا التوجه في أحد قراراتها وذلك تطبيقا لأحكام الفصل 29 من قانون 1970 والذي جاء فيه وحيث ثبت من الشهادة المضافة للملف أن المعقب عليه بالاضافة إلى كونه فنيا ورئيسا للورشة بفرع المؤسسة ... فإنه ممثل وبموجب صفته هذه فإنه يسوغ تتبعه شخصيا...[2].

وفي قرار آخر أدانت المحكمة وكيل الشركة عن مخالفة ارتكبها سائق يعمل لدى الشركة، معتبرةً أنه قد ارتكب المخالفة بواسطة سائقه وقضت عليه بعقوبة السجن والخطية[3].

وأشارت محكمة التعقيب إلى هذه النظرية كذلك فيما يعرف بقرار البترول الأزرق ولكن هذه المرة لا لقبول المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالنسبة للمسيرين وإنما لرفضها عندما اعتبرت أن "قبول العملة لمهام عملهم عن طيب خاطر يفرض عليهم اتخاذ الحيطة وبالتالي يحملهم المسؤولية الجزائية شخصياً".

كما أن المشرع المصري قبلها في عدة نصوص[4]، وكذلك المشرع السوري (مادة 30 من قانون العقوبات الاقتصادية).

لكن هذه النظرية كانت عرضة للانتقاد فتحمل المسؤولية الجزائية لا يفترض قبولا مسبقا لها لان القبول والرفض لا يؤثران في قيامها، فإرادة الفاعل في قبول أو رفض المسؤولية لا شأن لها هنا[5] كما أن المسؤولية ليست ثمرة للاتجاه الارادي، وإنما هي بحق اثر قانوني يترتب على تحقق أركان الجريمة طبقا لنموذجها الذي حدده القانون من غير أن يكون لإرادة الفاعل دخل أو شأن في

1)Cass. Crim. 7-12-1872. B, 1872. n°315.et Cass. Crim. 6-11-1963. B, n°313 et Cass. Crim. 13.13-5-1969 D, 1969-619

2) قرار تعقيبي جزائي عدد 16382. مذكور سابقا.

3) قرار تعقيبي جزائي عدد 15310 مؤرخ في 5-1-1988. م ق ف 1990 ص115.

4) انظر ما سبق حول المسؤولية عن فعل الذات الطبيعية.

5) العوجي: المسؤولية الجنائية ... مرجع سابق. ص 553.

ترتيب الاثر[1]. فلا يجوز الخلط بين اتجاه الإرادة إلى الجريمة وهو ما يهتم بـه القـانون، واتجـاه الإرادة إلى تحمل مسؤوليتها وهو ما ليس له أي قيمة قانونية[2] كما أن الإقرار في المادة الجزائية غير كاف لقيام المسؤولية الجزائية[3].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن محكمة التعقيب التونسية رفضت إقرار مسؤولية صاحب متجـر في صورة ارتكاب المخالفة من طرف عامله[4]. رغم أن الإحالة كانت على أسـاس قـانون 1970 الـذي سبق وأن اعتمدته لقبول هذه النظرية. ويمكن لنا أن نعطي بعض الأمثلة التشريعية عـن قبـول هـذه النظرية والتي نجدها خاصة في الفصول 264 و266 و267 من مجلة الديوانة التونسية والتي تعرضـنا لها سابقا. فجميع هذه الفصول تعاقب أشخاصا عـن فعـل غـيرهم بـدون البحـث عـن دورهـم في ارتكاب الجريمة إذ يكفي أن تكون لهم صفة قائد طائرة أو سمسار أو معلم حتى تقـوم مـسؤوليتهم الجزائية. ولكن هذه الفصول نفسها يمكن تأويلها على أساس نظرية الالتزام القانوني المباشر.

ج. نظرية الالتزام القانوني المباشر :

عندما يفرض القانون التزاما معينا على عاتق فرد بصفته الشخصية فإن هذا الفـرد هـو الـذي يكون مسؤولاً شخصيا عن عدم تنفيذ هذا الالتزام، وعلى ذلك فإن الفـرد في هـذه الحالـة لا يعاقـب بسبب الفعل المادي او الايجابي الذي اقترفه الغير ممن يتبعونه في التنفيذ، وإنما يعاقب بـسبب امتناعـه الشخصي أو بسبب موقفه السلبي الذي يتمثل في عدم قيامه بتنفيذ الالتزام الملقى على عاتقه[5].

فهذه المسؤولية تقوم فقط عندما ينظم القانون نشاطا معينا فيفرض على صاحب هذا النـشاط ضمانا لسلامة المحل والعمال ولسلامة البيئة والانتاج، وميزات هذا التنظيم المفروض قانونا انه يـضع الالتزامات على عاتق رئيس المؤسسة شخصيا ملزما له القيام بها بالـذات أو تـأمين القيـام بهـا تحـت

1) الهمشري: مرجع سابق. ص 139.
2) محمود نجيب حسني: قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة. 1987.ص
3) راجع الفقرة 8 من الفصل 69 م أ ج تونسية والتي جاء فيها أن "إقرار ذي الشبهة لا يغني حاكم التحقيق عن البحث عن براهين أخرى". وتعتبر محكمة النقض السورية أن "الإقرار في القضايا الجزائية أضعف الأدلة" (أ. ح 461 قرار 449 بتاريخ 27 ـ 5 ـ 1978) الدركزلي: ج1، قاعدة25. ص20.
4) قرار تعقيبي جزائي عدد 2270. مذكور سابقا.
5) انظر Edmond Villey, note Cass. Crim, R-5 - 1893. S, 1894-1-201.

رقابته وإدارته وبالتالي تحت مسؤوليته الشخصية. حتى إذا حصل إهمال أو خلل اعتبر هو مسؤولا عنه لأن انفاذ الالتزام مطلوب منه شخصيا[1].

فالمسؤولية الجزائية، ما هي إلا الوجه الآخر للصلاحيات التي يتمتع بها صاحب المشروع الاقتصادي، فمن يقبل بمثل هذه الصلاحيات يكون قد أخذ على عاتقه مسبقاً المسؤولية الجزائية الملازمة لها في حال الاخلال بالأنظمة والقوانين والواجبات التي تفرضها عليه، فالمسؤولية الجزائية إذاً أصبحت مرادفاً للصلاحيات المعطاة للشخص وللسلطة القيادية التي يتمتع بها[2].

فمسؤولية المدير الجزائية تنطلق من كونه رقيباً على من يعمل تحت إشرافه وسلطته، وأنه مسؤول عن مراقبة سير العمل في إدارته وفقاً لما تقضي به الأنظمة والقوانين، ويقع على عاتقه منع وقوع الجريمة التي يقترفها من له حق الرقابة عليه[3].

وهو ما قررته مثلا المادة **18** من قانون الصناعة والتجارة الاردني لسنة **1998**: "أ- يعتبر كل من صاحب المحل ومديره مسؤولاً عن اي مخالفة لاحكام هذا القانون حسب مقتضى الحال".

فبما أن القانون أو التراتيب يفرض على شخص التزاما بعمل أو بالامتناع عن عمل تحت تهديد عقوبة جزائية، فإن المسؤولية في هذه الحالة تقع على من يفرض عليه هذا الالتزام وفي ظاهر الأمر فإن الشخص يبدو وكأنه مسؤول عن فعل غيره، ولكن في الحقيقة هو مسؤول عن فعله الشخصي، أي عن نقص إشرافه لضمان تنفيذ التزامه الشخصي[4] ففعل التابع يفيد بمجرد وجوده المادي أن المتبوع لم يقم بتأدية واجباته الرئاسية. وهذا الوضع يتفق ومبدأ السلطة الذي يأخذ به القانون الجزائي الاقتصادي، فالسلطات تضع قواعد هي بالنسبة للمديرين أوامر حقيقية.... ولا

---

1) العوجي: المسؤولية الجزائية ... مرجع سابق. ص 288.

2) Marie – Elizabeth cartier, Le fondement de la Responsabilite Penal du chef d'entreprise in La Responsabilite du la fait de L'entreprise. Ed. Masson. 1977. P. 58 et S.

3) عبد الوهاب بدرة: جرائم الأمن الاقتصادي، مرجع سابق – ص190.

4) فقد جاء قرار لمحكمة التعقيب الفرنسية صادر في 1870 أنه "إذا كان المبدأ هو عدم الحكم جزائياً على شخص إلا إذا ارتكب فعلاً شخصياً وفي أن لا يحكم على أحد جزائياً عن فعل الغير، إلا أن المسؤولية الجنائية يمكن أن تترتب عن فعل الغير في حالات استثنائية حيث تلزم بعض الموجبات القانونية إجراء مراقبة مباشرة على فعل الغير، وحيث أنه في الصناعات الخاضعة للأنظمة المنظمة لنشاطاتها، لا سيما تلك الخاصة بالنقل العام، فإن المسؤولية الجنائية تقع على عاتق رئيس المؤسسة لأن شروط الاستثمار وموصفاته مفروضة عليه شخصياً وأنه التزم بواجب شخصي بتنفيذ تلك الشروط.
Cass. Crim – 7-5-1870. S. 1870.1.439

يعفى المدير من المسؤولية إلا إذا أثبت أن تابعه خالف تعليماته الرسمية وارتكب الجريمة خفية[1]
ويذهب البعض[2] إلى أن مسؤولية رؤساء المشروعات المنظمة عن الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام القانون والتراتيب التي تحكم هذه المشروعات حتى ولو لم يكن هؤلاء الرؤساء قد ساهموا ماديا في ارتكابها او لم تكن قد وقعت بتشجيع منهم أو أنهم كانوا يجهلونها لأن شروط كيفية ممارسة هذه الصناعات مفروضة عليهم وهم ملزمون بتنفيذ هذه التراتيب[3].

ولقد تبنت محكمة التعقيب الفرنسية هذا التوجه في عدة قرارات لها حيث اعتبرت أن الأنظمة المتعلقة بممارسة مهنة معينة تلزم شخصيا من يتعاطى هذه المهنة[4].

كما أن رئيس المؤسسة ملزم شخصيا بالسهر على سلامة عماله وعلى تنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقه بموجب قانون العمل لتأمين سلامة وصحة عماله[5]. ويمكن أن نلمس قبول لهذه النظرية من طرف المشرع التونسي وخاصة في الفصل 233 من مجلة الشغل الذي جاء فيه "تنطبق العقوبات المنصوص عليها بهذه المجلة على رؤساء المؤسسات والمديرين والمسيرين الذين ارتكبوا المخالفات المشار إليها في المجلة نفسها".

فهذه المسؤولية مفترضة أساسها أن المسؤول هو الذي يستفيد من إدارة المحل فمن واجبه أن يشرف عليه ويراقب العاملين فيه للحيلولة دون وقوع جريمة، فإذا ما وقعت الجريمة قامت قرينة قانونية على أن المسؤول أخل بواجب الإشراف والرقابة الملقى على عاتقه ولو لم يكن قد ارتكب الفعل المادي للجريمة، أو لم يكن عالماً بها[6].

---

1) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق ص 376.

2)**Joseph Magnol**, De la responsabilité penal du fait d'autr(ui dans les entreprises reglementées étendue aux exploitations agricoles. Achroniques de juresprudence. R.S.C. 1948. P294.

3)**Pradel(J)**, Droit pénal comparé, éd. Dalloz. 1995. P.273.

4)Cass. Crim. 21-11-1856, B. 362. Cass. Crim 26-11-1859. b. 261 .Cass. Crim. 12-5-1893. S. 1894-1-201. note Villey.

5) Cass. Crim. 23-1-1975. B. 30 et D 1976. 375 note Savatier; et J.C. P1976 II. 18333. note Robert.

6) مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات الغش (د.ن – د.ت)– ص104.

وينتقد البعض[1] هذا التوجه إذ أنه يؤدي إلى أن يصبح المديرون كنوع من الرهائن يعاقبون من أجل أخطاء لم يستطيعوا توقعها ولا منعها، الأمر الذي سيؤدي إلى شلل في الادارة.

وإلى جانب هذه النظريات الثلاث التي تعرضنا لها سابقا يمكن أن نشير كذلك إلى ما يسمى بنظرية التتابع في المسؤولية حيث يحصر القانون الأشخاص المسؤولين ويرتبهم وفقا لنظام معين بحيث لا يسأل منهم شخص مادام قد وجد غيره ممن قدمه القانون عليه في الترتيب[2] وهذه الطريقة مطبقة خاصة في جرائم النشر ولكنها لا تصلح أساسا لتفسير المسؤولية الجزائية عن فعل

---

1) انظر: Salvaire (J), Op. Cit. P307.

2) محمد عبد الله محمد: جرائم النشر، 1951، ص.379 وكذلك Garraud, op.cit., P.955. ولقد تبنى المشرّع التونسي هذه النظرية بالفصل 68 مجلة صحافة حيث أشار إلى جملة من المسؤولين على وجه الترتيب، وتبناها المشرع المصري بالمادة 196ق.ع. والسوري في المادة214 ق ع و الاردني في المادة 78 ق ع لكن محكمة التمييز الاردني قضت بعدم دستورية هذه المادة. تمييز جزاء رقم 849 لسنة 1977 العدد2. و تجدر الاشارة هنا الى قرار تمييزي أردني هام أعتبرت فيه المحكمة أن:" اعتبرت المادة (41/ ب) من قانون المطبوعات والنشر رقم 8 لسنة 1998 وتعديلاته رئيس تحرير المطبوعة فاعلا أصليا في جرائم المطبوعات والنشر وبذلك افترضت قصده الجرمي وعلمه اليقيني بالمادة الصحيفة التي تضمنتها الصحيفة مثل تفصيلاتها ومحتواها بمجرد نشر الخبر موضوع الجرم أيا كان قصده دون حاجة لاستظهار أركان الجريمة المنسوبة إليه وعناصرها ومعفية بذلك النيابة العامة من واجبها في إثبات العلم والإرادة ونقلت عبء إثبات نفي الجرم على المتهم، وحيث أن المادة (75) من قانون العقوبات اعتبرت فاعل الجريمة بأنه من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها، كما أوضحت المادة (74) من ذات القانون أنه لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة فإن اعتبار رئيس تحرير الصحيفة فاعلا اصليا يوجب إثبات أنه قام بنشر المقال موضوع الجريمة عن وعي وإدراك وأن إرادته اتجهت إلى العدوان على حق يحميه القانون، أي أنه إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم في تنفيذها، وأن إنتفاء أي ركن من أركان الجريمة (المادي أو المعنوي) يوجب الحكم بالبراءة، ولما كان القصد الجرمي في الجرائم القصدية يعتبر ركنا هاما فيها بحيث يتوجب على المحكمة أن تتحقق بنفسها في ضوء الأدلة المطروحة أمامها من أن المتهم كان مدركا لحقيقة الجرم ودلالته الجزائية إدراكا يقينيا لا افتراضيا، ومن واجب المحكمة البحث من خلال استظهار عناصر الجرم عن قصد الفاعل وراء ارتكاب الفعل بحيث تكون الأفعال التي أثارها الفاعل ما هي إلا تعبيرا خارجيا ماديا عن إرادة واعية لا تنفصل عن النتائج التي أحدثتها أو على الأقل توقعت حدوثها، وبناء عليه فإن من واجب النيابة العامة تقديم الدليل على نسبة الفعل إلى الفاعل في كل ركن من أركانها ولا يتصور في صحيفة تتعدد صفحاتها وتتزاحم مقالاتها وتتعدد مقاصدها أن يكون رئيس التحرير محيطا وملما بجميع مقالاتها نافذا إلى محتوياتها ممحصا بعين ثاقبة كل جزيئاتها أو أن يزن كل عبارة تضمنتها مقالات الصحيفة مفترضا سوء النية فيها. وعلى ذلك فأن تحديد النص القانوني الواجب التطبيق على وقائع الدعوى، هل هو المادة (41/ ب) من قانون المطبوعات والنشر التي افترضت المسؤولية الجزائية على رئيس التحرير أم تطبيق أحكام المادتين (74 و 75) من قانون العقوبات اللتين لا تجيزا الحكم على أحد ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة وابرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها... وحيث أن البحث في دستورية النص القانوني في أمر يتعلق بالنظام العام فإن من واجب المحكمة من تلقاء نفسها الامتناع عن تطبيق النص القانوني المخالف للدستور باعتبار الدستور أسمى القوانين، وعلى ضوء ما تقدم فإن للمحكمة أن تمتنع عن تطبيق تلك الفقرة".

الغير في ميدان الجرائم الأخرى[1].

كما اتجهت بعض أحكام القضاء الفرنسي[2] إلى تفسير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وفقا لفكرة النيابة القانونية ولكن هذه النظرية تعرضت لعدد من الانتقادات[3] لعل أهمها أن النيابة القانونية لا تكون إلا في الأعمال القانونية دون الوقائع المادية، والجرائم وقائع مادية ولعل هذا ما دفع بمحكمة التعقيب التونسية مثلاً نحو رفض هذه النظرية[4].

ففي قرار تعقيبي جزائي عدد 4609 مؤرخ في 25/ 11/ 1999اعتبرت المحكمة[5]:" ان الوكالة لا مفعول لها و لا يترتب عنها أي شيء إذا تعمد الوكيل بموجبها القيام بعمل غير جائز نتجت عنه جريمة. و بما أن الطاعنة اسندت توكيلا لزوجها الذي تولى اصدار الشيك و توقيعه نيابة عنها فإنها لا تتحمل أي مسؤولية جزائية طالما أن الوكيل قام في حقها بعمل غير جائز ترتبت عنه جنحة".

و في نفس الاتجاه اعتبرت محكمة التعقيب أن:" الوكالة لا تمضي إلا إذا قام الوكيل بأعمال تكون فيه المصلحة للموكل أما في صورة قيامه بأعمال فيها مضرة فإن الوكالة تصبح لاغية"[6].

ولقد قدمت جميع هذه النظريات لتبرير خاصة إسناد الجرائم المادية إلى الغير فبما أن الخطأ غير مطلوب أصلا لقيام المسؤولية الشخصية فإن تطلبه عند إسناد المسؤولية إلى الغير هو أمر غير وارد لهذا فإن جميع النظريات السابقة كانت تركز على الفعل المادي أكثر من تركيزها على الصلة النفسية بين الفعل والشخص الذي سأل عنه. ولكن عندما يكون الخطأ (بصورتيه القصدية أو غير القصدية) مطلوبا في تكوين الجريمة فإن البحث فيه عند إسناد هذه المسؤولية إلى الغير يصبح أمرا واجبا وهو ما أدى إلى ظهور النظريات الذاتية لتبرير إسناد المسؤولية إلى الغير.

---

1) المشري: مرجع سابق. ص 143.

2)Cass. Crim, 24-10-1928. Caz. Pal. 1928-2-179.

3) انظر في نقد هذه النظرية مثلا : محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات. مرجع سابق. ص 813 وأحمد فتحي سرور: في الجرائم الضريبية والنقدية، الطبعة الأولى. ص 144.

4) انظر : القرارات المتعلقة بالشيكات والواقع التعرض لها سابقا.

5) منشور في النشرية القسم الجزائي لسنة 1999. ص 191.

6) قرار تعقيبي جزائي عدد 10374 مؤرخ في 22/ 6/ 2000. منشور في النشرية القسم الجزائي لسنة 2000.ص186.

الفقـرة الثانيـة : النظريـات الذاتيـة في تـاسيس المسؤولية الجزائيـة عـن فعل الغير :

تمتاز هذه النظريات عن سابقاتها بكونها تبحث عن توفر إسناد معنوي للمسؤولية أكثر من بحثها عن إسناد مادي أو قانوني لها.فلكي تسند المسؤولية إلى الغير لا بد أن يتوفر لدى هذا الأخير خطأ ما قصدي أو غير قصدي.

وقد قدم الفقه لهذا الغرض نظريتين ولكن قبل التعرض لهاتين النظريتين لابد من الاشارة إلى أن البعض ذهب إلى تبرير إسناد المسؤولية إلى الغير على أساس نظرية المشاركة باعتبار الشخص المسؤول عن فعل الغير لا يعدو أن يكون شريكا في جريمة هذا الغير(1). والقائلون بهذا التفسير يرون أن رب العمل مثلا هو الذي يتولى إدارة عمله والاشراف على من يتبعه من العمال، فإذا ارتكب أحدهم فعلا يجرمه القانون ويتناوله بالعقاب اعتبر رب العمل شريكا في جريمة تابعه إما بالتحريض أو الاتفاق او بمساعدته السلبية(2). ولكن صحيح أن هناك أوجه شبه بين المسؤولية الجزائية عن فعل الغير والمشاركة إلا أن الاختلاف بينهما بيّن فالمشاركة مساهمة تبعية والمسؤولية عن فعل الغير مساهمة أصلية والمشاركة غير واردة في الجرائم غير العمدية أما المسؤولية الجزائية عن فعل الغير فممكنة في تلك الجرائم(3).

لهذا فإننا سنقتصر هنا على نظرية الفاعل المعنوي (أ) ونظرية الخطأ الشخصي (ب).

أ. نظرية الفاعل المعنوي :

لقد حاول عدد من الفقهاء وأبرزهم الفقيه "رو "Roux ان يبرروا إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير على أساس نظرية الفاعل المعنوي فهو يرى أن الفاعل في الجريمة لا يقتصر في حقيقة الأمر على من يقترف الفعل المادي Fait matériel المكون لها. ذلك أنه من الممكن أن يكون بجانب هذا

1) الهمشري: مرجع سابق. ص 66.

2) محمود نجيب حسني: مرجع سابق. ص 812. والسعيد مصطفى السعيد: الأحكام العامة في قانون العقوبات. الطبعة الرابعة. ص 200 وما بعدها.

3) راجع في أوجه الاختلاف والتشابه: الهمشري: مرجع سابق، ص.66 حتى 105. والمراجع التي ذكرها. وكذلك حومد عبد الوهاب: مرجع سابق، ص.215_ 216.

الفاعل المادي، فاعل آخر دفع إلى اقتراف الجريمة من أجل مصلحته، أو كانت الجريمة قد وقعت بناء على أمره، وهو الفاعل المعنوي[1]، وكثيرا ما يكون هذا الفاعل أشد إجراما وأفدح خطرا من الفاعل الذي اقترف الفعل المادي المكون للجريمة،.... فلا يمكن بأي حال من الأحوال كفالة الحماية الاجتماعية التي يستهدفها تقرير العقاب إذا فرض الالتزام باحترام القوانين (مع كثرتها) على رقاب العمال والتابعين الذين يناط بهم تنفيذ العمل، وهم في الغالب يجهلون التنظيم القانوني الذي يكفل الأمن والطمأنينة للجماعة بأسرها، ومن ثم فإنه لا مناص من توسيع قاعدة المسؤولية الجزائية بحيث تمتد إلى الفاعل المعنوي من أجل أن تصبح النصوص القانونية أكثر فاعلية[2].

ويرى الأستاذ "رو **Roux**" أن التفسير الذي أعطاه للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير يحقق أو يخلق المواءمة بين قيام هذه المسؤولية ومبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة، ويفترض هذا المبدأ أن المسؤولية الجزائية شخصية بحيث لا توجه إلى غير من توافرت بسلوكه وإرادته أركان الجريمة كما نص عليها القانون.

كما أن فكرة الفاعل المعنوي ليست غريبة على القانون الوضعي الذي يوجد بين نصوصه ما يعاقب بصفة فاعل للجريمة إلى جانب فاعلها المادي، ذلك الذي أمر الغير بارتكابها أو تركه بإهماله يرتكبها[3].

ويمكن تعريف الفاعل المعنوي بأنه من يدفع شخصاً حسن النية أو غير ذي أهلية جزائية إلى ارتكاب الجريمة[4] أو هو من يسخر غيره في تنفيذ الجريمة فيكون في يده بمثابة آلة أو أداة يستعين بها في تحقيق العناصر التي يقوم عليها كيان الجريمة[5]، وبعبارة أخرى فالفاعل الأصلي هو من قام

---

1) أنظر حول نظرية الفاعل المعنوي: فرج القصير: مرجع سابق. ص 172. و محمد سعيد نمور: الفاعل المعنوي للجريمة، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، مجلد12. عدد3. 1997. ص163

2) انظر: .Roux, Op. Cit. P359 et note Roux sous Cass. Crim, 1-12-1923

3) الهمشري، مرجع سابق ص 115-116. وانظر في التشريع مثلا الفصول 101 و103 م.ج. تونسية والمادة 686 – ق.ع. سوري – على سبيل المثال.

4) أحمد علي المجدوب: التحريض. المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية. القاهرة 1970، ص190. وانظر في المعنى نفسه: العوجي: المسؤولية الجنائية .. مرجع سابق، ص245 وما بعدها.

5) الهمشري: مرجع سابق، ص109. وفوزية عبد الستار: المساهمة الأصلية في الجريمة، ص330 وما بعدها. حومد عبد الوهاب: الحقوق الجزائية العامة في قانون العقوبات السوري 1955، ص346 وحومد عبد الوهاب: دراسات معمقة ...

بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة شخصياً[1]، أما الفاعل المعنوي فهو شخص دفع غيره لارتكاب الجريمة[2]، وذلك بالتخفي وراءه واستعماله لتنفيذ مخططاته الإجرامية[3].

فالفاعل المعنوي قد نفذ الجريمة ولكن بواسطة غيره فهو لم يستخدم أعضاء جسمه وإنما استعان بجسم غيره الذي لم يكن يعمل كشخص له في نظر القانون استقلاله ومسؤوليته الخاصة به ولكن كان أشبه بالجماد الذي يوجهه الفاعل المعنوي كما يشاء[4].

فالمشرّع يقر المساواة بين وسائل ارتكاب الجريمة إذاً لا يفرق بين شخص أتى الفعل الذي تقوم عليه مستخدما أعضاء جسمه وحدها وآخر استعان على ذلك بأداة سواء أكانت جمادا أم حيوانا أم إنسانا سخره لذلك[5].

وكي تتوفر صفة الفاعل المعنوي لدى صاحب المشروع الجرمي يجب أن تكون قد التأمت لديه النية الاجرامية وفكرة تحقيق مشروعه بواسطة الغير بعمل ايجابي قام به في هذا السبيل[6].

والفاعل المعنوي حسب الفقه والقضاء الفرنسيين هو السبب الذهني للجرم أي من نظم المشروع الاجرامي وكان العقل المدبر له والمسير دون اشتراط حسن النية لدى المنفذ. فالذي ينظم المشروع الاجرامي ويطلب من أحد المسؤولين في مؤسسته تنفيذه يكون فاعلا معنويا للجرم بينما يكون الآخر فاعلا ماديا[7].

ويرى البعض [8] أن الفاعل المعنوي هو المفكر في الجريمة أو المحرض عليها بينما يذهب اتجاه ثان إلى أن المحرض لا يمكن أن يعتبر من الوجهة القانونية الا مشاركا مهما كانت درجة تأثيره على

مرجع سابق، ص217.

1)STEFANI (G), LEVASSEUR (G), et BOULOC (B), Droit pénal général. Op. cit.p238.

2)DESPORTES (F) et LEGUNEHEC (F), Op. cit.p 380 .

3)LARGUIER, (J) Lanation d'auteur moral. R. S. C. 1976. P 411.

4) محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، محاضرات لطلبة قسم الدراسات القانونية 60 ـ 1961ـ معهد الدراسات العربية العليا ـ جامعة الدول العربية، ص138.

5) انظر: Salvaire (J), op.cit., P.310.

6) العوجي: المسؤولية الجنائية .. مرجع سابق، ص245.

7) انظر: Stefani et Levasseur, droit pénal général précis Dalloz. 1978, n°249

8) الهادي الاخوة: مرجع سابق، ص113.

الفاعل الأصلي، لأن عد المحرض فاعلا أصليا أو معنويا إن كان صحيحا في الظاهر، لأنه غالبا ما يكون الباعث الوحيد على ارتكاب الجريمة والعامل الأصلي المؤثر والموجه لإرادة المنفذ لها ماديا، فإن هذا الاتجاه يغفل ولا ريب الوجهة المادية للجريمة[1].

وللتمييز بين الفاعل الأصلي والشريك أهميته في أغلب التشريعات فالصفة التي ستعطى للفاعل المعنوي، كشريك أو كفاعل أصلي، سيكون لها تأثير بالغ على إسناد المسؤولية الجزائية عن الجريمة إليه. ويميل الفقه الفرنسي إلى اعتبار الفاعل المعنوي شريكا [2].

أما في التشريعات العربية فنجد أن كلاً من المشرع السوري والمشرع المصري عرفا الفاعل. فهو حسب المادة 211 ق.ع ـ سوري "... من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها."

وحسب الفقه السوري فإن فاعل الجريمة صنفان، مادي ومعنوي:

فالأول يقترف الفعل الجرمي وإليه ينصرف تعريف القانون مباشرة، والثاني يحمل شخصاً آخر غير أهل للمسؤولية، أو حسن النية، على اقتراف ذلك الفعل عن طريق شخص سخره لذلك، فكأنه قد اقترف بنفسه ويصدق عليه تعريف القانون بعد توضيح دقيق لدلالته[3]. فما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات السوري فيه دلالة واضحة على أن قانون العقوبات عند بحثه في الأشخاص المسؤولين تبنى فكرة الفاعل المعنوي حين عده من الفاعلين المسؤولين، إلا أن هذا التبني لم يترجم إلى نصوص صريحة حيث بقيت المادة 211 النص القانوني الوحيد الذي عرف فاعل الجريمة والذي يسمح بتفسيره على أنه يشمل كلاً من الفاعل الأصلي والفاعل المعنوي على حد سواء[4].

---

1) العوادي وبن صالح: مرجع سابق، ص266. وانظر كذلك قرار محكمة النقض السورية لسنة 1965 الذي ميزت فيه بين الفاعل المعنوي والمحرض (مذكور في الصفحة التالية).

2) محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية .. مرجع سابق، ص 144 و145.

3) أديب الإستانبولي: موسوعة قانون العقوبات السوري، مرجع سابق، ج1. ص563. المواد (211 ـ 215).

4) ياسين الدركزلي: مدى تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في جريمة انتحال هوية الغير، المحامون ـ الأعداد 1 و2 و3 لعام 1999. ص19. وعبد الوهاب حومد: دراسات معمقة...، المسؤولية عن فعل الغير، طبعة 1987. ص376.

وهو ما أيدته محكمة النقض السورية حين اعتبرت أن المادة 211 عرفت فاعل الجريمة... ومؤدى ذلك التعريف أنه يعتبر فاعلاً للجريمة ومسؤولاً عنها مدنياً وجزائياً من لم يقم بعمل مادي يؤول إلى ظهورها ولكنه ساهم في وقوعها بمخالفة القانون الذي منعه من الإجراء الذي أقدم عليه وأدى مباشرة إلى وقوعها..."[1].

ففي القرار السابق بينت محكمة النقض أن التعريف الوارد في المادة 211 ق.ع يشمل "الفاعل المعنوي"، وفي قرار آخر أكدت أن الفاعل المعنوي حسب المادة 211 ق.ع يختلف عن المحرض الوارد في المادة 216 ق.ع أي أنها أكدت أن الفاعل المعنوي هو فاعل أصلي لا شريك وجاء في هذا القرار إن المادة 211 من قانون العقوبات عرفت الفاعل بأنه "من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها"، كما عرفت المادة 216 من هذا القانون المحرض بأنه "هو الذي حمل أو حاول أن يحمل شخصاً آخر بأي وسيلة كانت على ارتكاب جريمة". وقد ذهبت بعض التشريعات إلى تسمية المحرض بالفاعل المعنوي، إلا أن الملاحظ في التشريعات الحديثة أنها تتجه إلى التفرقة بين المحرض والفاعل المعنوي واعتبار هذا الأخير فاعلاً شبيهاً بالفاعل المادي إلا أنه أبرز إلى حيز الوجود عناصر الجريمة أو ساهم مباشرة في تنفيذها بوسيلة أخرى أدت إلى ذات الغرض والنتيجة. ومن ذلك النظرية الحديثة في الفقه الألماني التي يطلق عليها (نظرية الفاعل غير المباشر).

فالفاعل المعنوي هو الشخص الذي يرتكب الجريمة بواسطة شخص غير أهل للمسؤولية الجزائية أو حسن النية، فيكون هذا أو ذاك في يده آلة مسخرة تدفع إلى اقتراف الفعل المكون للجريمة دون علم بماهية وطبيعة الآثار التي يمكن أن تترتب عليها"[2].

وبناء على ما سبق يمكن القول أن نظرية الفاعل المعنوي مكرسة كقاعدة عامة في التشريع السوري.

---

1) ج 42 ق 17 تاريخ 26ـ 12ـ 1976. الدركزلي: ج2 قاعدة 1771. ص28ـ 29.

2) ج29 ق283 تاريخ 9ـ 3ـ 1965. الدركزلي ج2 قاعدة 2281. ص345ـ 346.

أما المشرع المصري فإنه قد أعطى للفاعل التعريف نفسه الوارد في القانون السوري تقريباً وذلك في المادة 39 ق.ع المصري وهو التعريف نفسه الموجود كذلك في المادة 212 لبناني والمادة 75 أردني. ويمكن إعطاء هذه المواد التأويل نفسه الذي أعطاه الفقه والقضاء السوريين للمادة 211 ق.ع السوري، فالمادة جاءت بصيغة تشمل كل من يبرز إلى حيز الوجود عناصر الجرم بنفسه أو بواسطة غيره، فالنص مطلق ولم يشترط قيام الفاعل بنفسه وبصورة مادية بالفعل المجرّم[1].

أما في القانون التونسي فإن المشرّع لم يضع تعريفا للفاعل وذلك اقتداء بالتشريع الفرنسي القديم[2]. واقتصر في الباب الثالث من الكتاب الأول من المجلة الجزائية لسنة 1913 والوارد تحت عنوان "فيمن يعاقب" على التعرض للمشاركة (الفصول 32 حتى 35) والغلط في الشخص (فصل 36).

وبالرجوع إلى التشريعات العربية[3] التي نظمت نظرية الفاعل المعنوي نجد أنه لكي تتحقق

---

1) العوجي: المسؤولية الجنائية... مرجع سابق. ص245 و246. وهذا التأويل هو للمادة 212 ق.ع لبناني المطابقة تماماً للمادة 39 ق.ع مصري.

2) بينما نجد أن المشرع الفرنسي عرف الفاعل بالمجلة الجزائية الفرنسية الجديدة وذلك في الفصل 121 ـ 4 ـ "يعد فاعلاً أصلياً للجريمة كل شخص: 1 ـ يقوم بأفعال مجرمة. 2 ـ يحاول أن يرتكب جناية أو جنحة عندما ينص القانون على ذلك". و نصه:

Article 121-4: Est auteur de l'infraction la personne qui :

1° Commet les faits incriminés ;
2° Tente de commettre un crime ou, dans les cas prévus par la loi, un délit.

3) لقد تعرضت عدد من التشريعات العربية إلى "الفاعل المعنوي" بصفة صريحة وهي: المادة 47 ـ 3 كذلك من قانون الجزاء الكويتي "... ثالثاً ـ من يحرض على ارتكاب الجريمة شخصاً غير أهل للمسؤولية الجنائية أو شخصاً حسن النية". ـ والمادة 44 ـ 3 من ق.ع الإماراتي "... يعد فاعلاً... ثالثاً إذا سخر غيره بأية وسيلة لتنفيذ الفعل المكون للجريمة وكان هذا الشخص الأخير غير مسؤول عنها جنائياً لأي سبب". والمادة 43 ق.ع بحريني "يعد فاعلاً من يحقق بسلوكه عناصر الجريمة، ويعد فاعلاً بالواسطة من يحمل على ارتكاب الجريمة منفذاً غير مسؤول" و ـ المادة 47 ـ 3 ـ ق.ع العراقي "يعد فاعلاً للجريمة... من دفع بأي وسيلة شخصاً على تنفيذ الفعل المكوّن للجريمة إذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائياً عنها لأي سبب". والمادة 21 ق.ع يمني (سنة 1994) "... ويعد فاعلاً بالواسطة من يحمل على ارتكاب الجريمة منفذاً غير مسؤول، هذا ولو تخلفت لدى الفاعل بالواسطة صفة يشترطها القانون في الفاعل..." والمادة 45 جزائري "من يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها". والمادة 23 من القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 "من يأمر شخصاً غير مكلف أو حسن النية بارتكاب فعل يشكل جريمة، أو يكره شخصاً على ارتكاب ذلك الفعل، يكون هو المسؤول عنه كما لو كان قد ارتكبه وحده، ويعاقب بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة". وأخيراً الفصل 131 من مدونة القانون الجنائي المغربي "من حمل شخصاً غير معاقب، بسبب ظروفه الشخصية على ارتكاب جريمة فإنه يعاقب بعقوبة الجريمة التي ارتكبها هذا الشخص".

صفة الفاعل المعنوي يتعين أن يتوفر :

1 ـ نشاط إيجابي وإن كان لا يدخل في العناصر المادية للجريمة ولكن له دور حاسم في تنفيذها.

2 ـ انتفاء عقوبة الفاعل المادي أي عدم توفر عناصر الجريمة لديه إما بسبب ظروفه أو انعدام القصد لديه[1].

وفي تطبيق هذه الشروط على نصوص القانون الجزائي الاقتصادي التونسي نجد عدة حالات يمكن اعتبار أنها أقرت إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير بناء على نظرية الفاعل المعنوي حيث ينص المشرّع على عقاب الفاعل المعنوي دون المنفذ المادي للجريمة الذي يمكن اعتباره هنا كأداة تنفيذ للجريمة ليس إلا. فعلى سبيل المثال نجد الفصلين 50 و56 من مجلة الغابات فهذان الفصلان لا يتعرضان إلى معاقبة المنفذ المادي ويكتفيان بعقاب الفاعل المعنوي[2].

أما فقه القضاء التونسي فقد سبق له وأن قبل بنظرية الفاعل المعنوي وإن لم تعلن المحكمة عن ذلك صراحةً لكن الوقائع المثبتة في ذلك القرار تشير بصفة واضحة إلى هذه النظرية إذا جاء في هذا القرار، وحيث أن وقائع القضية التي ركزت عليها محكمة البداية حكمها المؤيد من طرف المحكمة الصادر عنها القرار المنتقد لا مجال فيها للاختلاف في وجهة النظر إذا أثبت البحث في كامل مراحل القضية أن المتهم هو الذي كان يباشر تزويد المحل باللحوم وتحديد أثمانها وإن أعوان المراقبة الاقتصادية لما ضبطوا صانعه بصدد بيع اللحم بأكثر من القيمة بحضور شريكه صاحب (الباتينده) الذي كان مكلفاً بقبض الأموال فحسب أفاد هذا الأخير لدى استنطاقه بأن شريكه المتهم هو الذي يشتري اللحوم ويحدد ثمنها. فتحديد أثمان البيع من طرف المتهم والاذن لمن هو لنظره بإتمام البيع على تلك النسبة لا يفلته من المسؤولية ولو لم يكن هو المباشر الفعلي لعملية البيع[3].

---

1) الخمليشي: مرجع سابق، ص.211.

2) وفي الاتجاه نفسه نجد كذلك الفصل 412 م.ت حسب تنقيح 2007 المتعلق بالشيك والفصل 49 فقرة ثانية من قانون النفايات لسنة 1996 والفصل 81 من قانون البورصة لسنة 1994.

3) تعقيب جنائي عدد 10654 مؤرخ في 29 ـ 6 ـ 1974. النشرية جزائي ـ الجزء 2 لسنة 1974. ص91.

من الواضح أن المحكمة لم تذهب إلى معاقبة المنفذ المادي للجريمة "الأداة" ولكنها اكتفت بمعاقبة "الرأس المدبرة" أي الفاعل المعنوي. لكن محكمة التعقيب تراجعت بعد ذلك عن رأيها هذا معتبرة أن الجرائم في القانون الجزائي أو بالقوانين الاستثنائية شخصية يتحملها مرتكبها شخصيا لذلك فإن السائق الذي ارتكب مخالفة الحمل الاضافي يتحمل مسؤولية فعله حتى ولو كان الفعل بأمر من مالك الشاحنة[1].

ففي هذا القرار يمكن القول أن محكمة التعقيب تراجعت عن موقفها المستخلص من القرار السابق ورفضت نظرية الفاعل المعنوي باعتبار أن المنفذ المادي أهل للمسؤولية الجزائية، كما أن صيغة القانون كانت عامة ولم تكن موجهة للمالك فقط مما ينفي عن المنفذ المادي حسن النية خاصة وأن الغلط أو جهل القانون غير معمول بهما في التشريع الجزائي التونسي. أي أن محكمة التعقيب في هذا القرار رفضت إسناد المسؤولية إلى الغير رغم ارتكابه خطأ شخصيا.

ب. نظرية الخطأ الشخصي :

تنطلق هذه النظرية من اعتبار أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ترجع إلى النظام التقليدي والقواعد العامة للمسؤولية الجزائية باعتبار أنها لم تخرج عن دائرة المسؤولية الجزائية في صورتها العامة[2] فالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير إنما تقرر مسؤولية عن سلوك وخطأ شخصيين[3].

ويرى الأستاذان "ستيفاني ولوفاسور Stefani et Levasseur" **أنه على عكس ما يقع ادعاؤه غالبا من كون هذه المسؤولية استثناء حقيقياً من مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب والذي يقتضي أن العقاب لا يقع إلا على الفاعل الذي ارتكب المخالفة فإن الاستثناء هنا ما هو إلا ظاهري لأن المسؤول جزائيا عن فعل الغير لم يقع عقابه إلا لكونه قد ارتكب وبصفة شخصية خطأ جزائيا[4].**

---

1) قرار تعقيبي جزائي عدد 14601 مؤرخ في 10/ 06/ 1987 نشرية 1987 القسم الجزائي ص169.

2)**Pradel (J)**, Droit Pénal Général. 7ème édition 1990. P423, et **Salvage (Ph)**. Droit Pénal Général.3ème édition 1994.P.102.

3) محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات الطبعة 6-1989 ص 814.

4)**Stefani(G) et Levasseur (G)**, Droit Pénal Général et Criminologie 2ème édition. P277.278

فالتحليل الدقيق لأغلب حالات المسؤولية بسبب فعل الغير يؤكد أنها لا تتضمن خروجاً على مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية، لأن القانون لا يقرر مسؤولية شخص عن فعل ارتكبه غيره، وإنما هو يقررها بسبب فعل ارتكبه غيره[1].

فلكي تصح مساءلة شخص جزائياً عن فعل إجرامي ارتكبه سواه، يجب أن يسند له إقدامه على ارتكاب خطأ كان من شأنه إحداث الجريمة أو على الأقل عدم تلافي وتحاشي وقوعها، وليس هذا الوضع القانوني سوى الصفة الملازمة للمسؤولية الشخصية وإن كانت تبدو في ظاهرها وكأنها مسؤولية جزائية عن فعل الغير، إنما هي في الواقع "مسؤولية جزائية عن فعل الغير للخطأ الشخصي".

"Responsabilite penale du fait d'autrui pour faute personnelle"[2]

فالمسؤول هو كل من ارتكب خطأ ما.. وعلى القاضي أن يبحث فيما وراء الخطأ الظاهر للفاعل المباشر، عن الخطأ الحقيقي لمن استخدم هذا الفاعل وأشرف عليه، إذ لولا هذا الخطأ لما ارتكب الفاعل المباشر الجريمة[3].

هذا التمشي الذي وقع اتباعه من طرف أغلب الفقهاء أدى إلى ان تكون هذه الصورة من المسؤولية الجزائية مسؤولية أصلية مكتملة الأركان ولا تشكل أي خرق لمبادئ القانون الجزائي بل على العكس هو تعبير عن تطور ملائم لضرورات المجتمع والتطور الاقتصادي، هذا لأن المسؤولية هي في الواقع مسؤولية عن خطأ شخصي ونسبتها إلى فعل الغير ما هي إلا تسمية لفظية لا غير[4].

لذلك يؤكد عدد هام من الفقهاء على أن هذه المسؤولية هي مسؤولية مزعومة عن فعل الغير فلا مجال إذاً للحديث عن استثناء أو خرق لمبدأ شخصية المسؤولية والعقاب[5].

---

1) فتوح عبد الله الشاذلي: شرح قانون العقوبات العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء. دار المطبوعات الجامعية - 1997. ص67.

2) الزعبي: الموسوعة الجنائية، مرجع سابق - ص326.

3) محمد صبحي نجم: مرجع سابق - ص288.

4) وهو ما أكدته محكمة التعقيب التونسية بدوائرها المجتمعة في قرار خليج المقررة سنة 1983 - سبق التعرض إليه.

5) انظر على سبيل المثال: Stefani (G) Levasseur (G) - Bouloc (B), Op.Cit. P257 . et Pradel (J), Op.Cit. P423 et Wilfrid (J.D), Op.Cit. P280.

كما أن هذه المسؤولية ليست بعيدة فقط عن أن تشكل استثناء من مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب بل هي أيضا ودون أن تتعدى هذا المبدأ تكون مرحلة هامة من مراحل انفتاح هذا المبدأ بسما أنها النتيجة الطبيعية والمرتقبة لتطور هذه النظرية التي أصبحت تطوق شيئا فشيئا لان تصبح نظرية روحية أو مجردة أقل مادية مما هو متعارف عليه[1] لكن هل يمكن إقامة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير على أساس القصد الجزائي؟

هنالك من يعتبر[2] أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لا يمكن أن تتلاءم مع القصد الجزائي، فهذا الأخير يفترض أن يكون الشخص قد وجه إرادته للقيام بالفعل المحظور باحثاً عن تحقيق نتيجة معينة، أما في صورة المسؤولية عن فعل الغير فإن نية المسؤول لم تبرز عبر عناصرها العادية أي العلم والإرادة، بل بالعكس فإن الغير هو الذي يقوم بذلك إذا ما ارتكب جريمة عمدية.

لذا فإن إقرار المسؤولية الجزائية عن فعل الغير سيكون عبر طريقتين: أما بتجاهل القصد الجزائي للمسؤول جزائياً عن فعل الغير، وإما بافتراض وجود ذلك القصد لديه، وفي الحالتين نكون أمام اعتداء صارخ على الركن المعنوي للجريمة[3].

لكن من الثابت أنه تم توسيع مجال المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لتشمل الجرائم العمدية[4] فالخطأ المعتمد كأساس لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير هو إما القصد الجزائي إذا اتجهت إرادة المسؤول الجزائي عن فعل الغير مع علمه بذلك إلى ارتكاب الجريمة أو إلى الإخلال بالالتزام الملقى على عاتقه. أو هو الخطأ غير العمدي إذا لم يوجه إرداته إلى الاخلال بالتزام إلا أنه كان في استطاعته أن يوجهها إلى تنفيذ هذا الالتزام وتطبيق أمر القانون[5]، لكنه أهمل ذلك.

---

1)Bonnard (H), Les infractions Intentionnelles et l'Execution de la Responsabilité ;Notamment du Fait d'autru. P.U.F. 1978. P.14.

2)Legal(A), La Responsabilité du fait d'autrui et Les infractions intentionnelles R.S.C. P327

3)Merle (R), Vitu (A). OP.cit. P. 635

4)Legal. (A). art. Cit. P. 327

5)Salvage (Ph), Op. Cit. P47 et s et Stefani (G). Levasseur (G) Bouloc (B), pp. cit.. P213-214

ولقد رأى بعض الفقهاء[1] تحديد مكونات واجب الحرص الملقى على عاتق المسؤول جزائيا عن فعل الغير والذي يتمثل في :

1 ـ تزويد عماله بالوسائل اللازمة لحسن أداء عملهم: فهذا المسؤول مطالب قانوناً باتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة لحسن سير المؤسسة التي يشرف عليها، فمجرد حصول مخالفة يفسر بوجود تقصير من طرفه[2].

2 ـ العناية في اصدار أوامره وتعليماته : فالامتناع عن إعطاء النصائح اللازمة وعدم القيام بالمراقبة اللازمة يكون خطأ في جانب المسؤول جزائيا عن فعل الغير[3].

3 ـ يجب أن يشرف بنفسه أو يكلف مختصا بالاشراف على تابعيه. فإذا حصلت مخالفة من طرف التابع، فإن ذلك ناتج بالضرورة عن تقصير سابق من المسؤول قانوناً عنه[4].

4 ـ يجب أن يحسن اختيار عماله بدقة : لأن اختيار عامل لا يتمتع بالمؤهلات اللازمة لتنفيذ العمل هو دليل على خطأ المتبوع، فلا بد من التحري في اختيار العملة حتى لا يؤدي الاختيار الخاطئ إلى وقوع المخالفات[5].

ولقد اعتبر مشروع المجلة الجزائية الفرنسية لسنة 1978 أن علاقة التبعية تتزامن مع الخطأ لتأسيس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير والتي يظهرها الفعل المادي التابع فالنصوص تتوجه إلى المتبوع الذي عليه أن يعمل على تطبيق أوامر القانون بواسطة التابع الخاضع إلى سلطته[6] إلا أن هذا التوجه لم يقع الأخذ به بعد ذلك ولم يظهر في مجلة 1992.

---

1) انظر حول هذا الموضوع :

. Brunhes, l'imprudence devant la loi penale Thèse 1932. P99 ets

مذكور لدى عبد الرؤوف مهدي : مرجع سابق. ص 385.

2)Merle (R), Vitu (A). 0P.cit. P. 640

3)Giudicelli-Delage (Geneviève), Droit Pénal des affaires 2ème édition 1994. P59.

4)Bonnard (H), op. Cit. P. 40

5) المرجع السابق نفسه. ص 59.

6)Delmas Masty (M), op.cit., P87

أما المشّرع التونسي فإنه يشير أحيانا إلى ضرورة توفر الخطأ الشخصي لدى المسؤول جزائيا عن فعل الغير لإسناد المسؤولية إليه وهذا الاشتراط نجده خاصة في مجلة الديوانة إلا أنه مرتبط بعقوبة السجن اذا لا تطبق على المسؤول جزائيا عن فعل الغير إلا في صورة ارتكابه لهفوة شخصية[1].

وعلى مستوى القضاء فيمكن القول أن الخطأ هو السند الوحيد لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير لدى القضاء التونسي. فمحكمة التعقيب ترفض مؤاخذة صاحب المتجر اذا ما ارتكبت المخالفة من طرف عامله إلا في حالة علمه أو إذنه بذلك[2]. وهو ما أكدته كذلك بالنسبة للشيك بدون رصيد سنة 1986[3] و1991[4]. وأشارت له في قضية خليج القردة مرة أولى[5] حيث قالت "ان المشرفين على الشركات... مؤاخذون جزائيا عن خطئهم". ومرة ثانية بدوائرها المجتمعة[6]" إن نتج عن خطئه الشخصي في أداء ما أنيط بعهدته من أعمال ولو بطريق غير مباشر".

وأقرت المحكمة التوجه نفسه في قرار آخر جاء فيه "وحيث أن الرئيس المدير العام لأي مؤسسة مطالب بالإشراف على دواليب ما أنيط بعهدته وبذل العناية الكافية في حسن تسييرها مع مراقبة منظوريه بما يكفل النهوض بالمؤسسة، وقد ثبت أن المتهم بصفته تلك (رئيس مدير عام) قد أجاز التصرفات الصادرة عن منظوريه والتي لا تتماشى وحسن سير المؤسسة كما ثبت عجز الشركات التي يديرها مالياً، الأمر الذي يجعل القول بأنه لا يمكن تحميله أفعالاً ارتكبها غيره، في غير طريقه قانوناً من حيث عدم تماشيه مع خطة ذلك المتهم، وهو ما يجعل قرار المحكمة القاضي بتبرئة ساحته من جريمة الفصل 99 من ق. ج (الخاص بالاستيلاء على أموال عمومية) مشوباً بضعف التعليل وخارقاً لأحكام الفصل القانوني المذكور[7]. فالمحكمة أقامت مسؤولية الرئيس المدير العام بناء على إهماله القيام بواجباته وخطئه في تسيير المؤسسة.

---

1) انظر : الفصول 264 - 2 و267 -2.

2) قرار عدد 2270 سبق ذكره.

3) القرار عدد 13956 سبق ذكره.

4) القرار عدد 38487 سبق ذكره. وانظر كذلك القرار عدد11317المؤرخ في 3/ 4/ 1976 - سبق ذكره، حيث رفضت تحميل الزوج مسؤولية جريمة اصدار شيك بدون رصيد أصدرته زوجته أثناء سفره استنادا لانتفاء خطئه.

5) القرار عدد 11555 سبق ذكره.

6) قرار الدوائر المجتمعة عدد 4233 سبق ذكره.

7) تعقيب جزائي عدد 84603 مؤرخ في 2 ـ 7 ـ 1997 ـ النشرية جزائي لسنة 1997. ص136 وما بعدها.

وفي قضية البترول الأزرق[1] قالت محكمة التعقيب في معرض تبرير رفضها إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير "أن النظرة التي لازالت هي السائدة تعتمد الخطأ الشخصي المؤدي مباشرة إلى حصول الضرر... لذلك فإن ما يمكن نسبته لغير المستأنفين من الأخطاء فهو غير مباشر....

بينما نجد أن الاجتهاد القضائي في كل من سورية ومصر يرفض دائماً إسناد المسؤولية إلى الغير باعتبار أنه لا يسأل أحد إلا عن ما يكون لنشاطه دخل في وقوعه[2].

أما محكمة التعقيب الفرنسية فلقد أشارت كذلك إلى الخطأ كأساس لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير في عدة قرارات.

حيث اعتبرت أنه إذا اقدم أحد التابعين على ارتكاب الجرم بالرغم من ذلك قبل به المتبوع ولم يحل دون حدوثه اعتبر القصد الجزائي متوفرا لديه وإن لم يكن هو الذي قام بالفعل المادي ويلاحق بهذا الجرم لأنه كان بإمكانه ومن واجبه الحؤول دون حصوله[3]. كما أقرت محكمة التعقيب الفرنسية مسؤولية رئيس المؤسسة بسبب إهماله تنظيم العمل في مؤسسته[4].

وفي الختام يمكن القول أن كل نظرية من النظريات السابقة لا يمكن أن تكون التفسير الوحيد لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير، فجميع تلك النظريات صالحة وقابلة للتطبيق بحسب الحالة المعروضة، مما يعني أن إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير لا يقبل أساساً واحدا وإنما عدة أسس.

إلا أن نظرية الخطأ الشخصي تبقى الأكثر ملاءمة لمبادئ القانون الجزائي بما أنها تحترم مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب.

كما أن اعتماد الخطأ الشخصي كأساس لهذه الصورة من المسؤولية يساهم في توسيع نطاق تطبيقها بما أنه سيعيد هذه المسؤولية إلى نطاق المبدأ ولن تبقى مجرد استثناء ضيق النطاق. فلا تعود هذه المسؤولية بحاجة إلى نص خاص بها بما أنها تستند إلى القاعدة العامة، وهي قرينة الخطأ الشخصي[5]. فكلما ثبت ذلك الخطأ قامت مسؤولية مرتكبه.

---

1) القرار عدد 8485.

2) راجع ما سبق حول رفض الاجتهاد القضائي إسناد المسؤولية إلى الغير.

3) انظر القرارات الآتية: - Cass. Crim 28-2-1956. J.C.P 1956-II9304

-Cass crim 11-6-1963. G.P. 1963-2-236 et 12-11-1963 J.C.P 1964. II13868 note Vivez - Cass. Crim 17-10-1967. G.P. 1967.2.290
- Cass Crim. 4-3- 1971. B. 76.

4) انظر في هذا الصدد القرارات الاتية: - Cass. Crim. 23-1-1975. B.30.

- Cass. Crim. 18-10-1977.B. 305.
- Cass. Crim. 24-2-1978. B.30.

5) حومد عبد الوهاب: مرجع سابق ص 235.

ويعتبر الفقه الفرنسي أنه بالرغم من وجود الفصل 121-1 م.ج، فرنسية فإن الحلول المقررة منذ مدة طويلة في مادة المسؤولية الجزائية المسماة عن فعل الغير، يمكن أن يتواصل تطبيقها بدون أضرار طالما أن مسؤولية صاحب العمل التي تفترض وجود خطأ متماشية مع الفصل 121-1[1].

ويبدو الاتجاه الغالب نحو الأخذ بالخطأ الشخصي كأساس لإسناد هذه المسؤولية وهو ما يدعمه الاتجاه نحو إقرار موانع خاصة من إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير والتي ستتعرض لها عند دراسة النظام القانوني لهذه المسؤولية.

المبحث الثالث:

النظام القانوني للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير

إن أساس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في القانون الجزائي الاقتصادي ليس واحدا كما جاء سابقا، مما يعني أن ضبط شروط هذه المسؤولية وحصرها أمر صعب باعتبار أن تلك الشروط ستختلف حسب الأساس المعتمد، فإذا قلنا مثلا أن اساس الإسناد إلى الغير هو نظرية الخضوع الارادي أو نظرية المخاطر، أو نظرية الالتزام القانوني المباشر، فإن الشروط المطلوبة هي: وجود جريمة، ووجود إسناد قانوني أي شخص ينص القانون على كونه مسؤولاً عن تلك الجريمة بغض النظر عن منفذها المادي.

أما اذا قلنا أن أساس الإسناد إلى الغير هو نظرية الفاعل المعنوي، أو نظرية الخطأ الشخصي، فإنه إلى جانب اشتراط وجود جريمة، فلا بد من توفر الركن المعنوي لتلك الجريمة لدى من يسند إليه أو على الأقل افتراض ذلك الركن الذي قد يكون الخطأ القصدي أو الخطأ غير القصدي.

على أنه وفي جميع الحالات يبقى الاشكال المطروح بخصوص إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير هو معرفة العلاقة القائمة بين مسؤولية المتبوع الجزائية مسؤولية التابع الجزائية (أ) وما هي حالات انتفاء المسؤولية التي يمكن للمتبوع التمسك بها (ب).

---

1)Pradel (J), Nouveau code, op. Cit. P

الفقرة الأولى : العلاقة بين مسؤولية المتبوع ومسؤولية التابع الجزائيتين:

هل تتأثر مسؤولية المتبوع الجزائية بمسؤولية تابعه وجودا وعدما؟

ويمعنى اخر هل مسؤولية المتبوع الجزائية تنفي مسؤولية تابعه ؟ أم أنها تقوم إلى جانبها؟

يمكن القول إن هاتين المسؤوليتين مستقلتان أي يمكن أن تقوم مسؤولية أحدهما دون مسؤولية الآخر، لكن هذا لا يمنع أحيانا الازدواجية في المسؤولية حيث يسأل عن ذات الفعل المتبوع والتابع.

أ. الاستقلالية:

هذه الاستقلالية تظهر من خلال قيام مسؤولية المتبوع دون التابع او قيام مسؤولية التابع دون المتبوع.

1. قيام المسؤولية الجزائية للمتبوع دون التابع:

إن مسؤولية المتبوع يمكن أن تقوم بمفردها بينما يفلت التابع من المسؤولية بالرغم من إحداثه للجريمة ماديا، ويكون هذا في حالة ما إذا كانت الجريمة حدثت نتيجة لعدم تنفيذ المتبوع لبعض النصوص المتعلقة بتنظيم ادارته التي تنبع من سلطته الادارية. كعدم تطبيقه للقواعد الفنية لتسيير السيارات[1]. فمسؤولية المتبوع تقوم أما بالاستناد لخطأ ارتكبه مباشرة في أعماله واجبا محددا من الواجبات التي تفرضها عليه الأنظمة وطبيعة النشاط الذي يتولاه من خلال ممارسته لمهنته وإما بالاستناد لسوء تنظيم العمل في مؤسسته بصورة تحول دون حصول أخطاء من قبل تابعيه كما تحول دون حدوث اضرار تلحق بالغير[2].

ويجب لقيام مسؤوليته إثبات إهماله أو عدم تقيده بالأنظمة، وبالتالي اذا لم تقم الصلة السببية بين عدم التقيد بالأنظمة وبين الحادث لا تقوم المسؤولية[3]. فإذا ثبت مثلا أن رئيس المؤسسة تقيد

---

1)Cass. Crim. 11-6-1963. J.C.P. 1963 11.13391.

2)Cass. Crim. 18-10-1977. RSC 1977. P87. et note Aude Benoit sous le même arrêt, 1978. 472.

3) العوجي: المسؤولية الجنائية .... مرجع سابق، 287.

بالانظمة وفرض ربط أحزمة السلامة على عماله وبالرغم من ذلك حصل الحادث فلا مسؤولية عليه[1]. إلا أنه اذا حصلت المخالفة ولو بفعل التابع نتيجة عدم تقييد المتبوع بالأنظمة أو لأهماله واجباته قامت مسؤولية هذا الأخير وليس من الضروري أن يسأل جزائيا التابع وعن هذه المخالفة لأن الواجب لم يكن مطلوبا منه شخصيا. وهذا ما ينفي اجتماع أو ازدواج المسؤولية، أي مسؤولية التابع والمتبوع، إذ تقوم مسؤولية الثاني فقط[2].

فأبرز حالات الاكتفاء بمسؤولية المتبوع دون التابع هي الفصول التي قبلت هذه المسؤولية على أساس نظرية الفاعل المعنوي إذ أن المشرّع يتحدث عن معاقبة المتبوع فقط دون التابع[3].

وبصفة عامة من النادر عمليا أن توجه الدعوى ضد العامل، لأنه من جهة ليست له أي مبادأة ومن ناحية أخرى فإن المدير لا يطلعه دائما على مجريات سياسته التجارية[4]، أو الاقتصادية بصفة عامة. كما أن العامل ليس له علاقة بإدارة المحل، وهو ما أكدته محكمة النقض السورية حيث جاء في أحد قراراتها:

"إن اتهام العامل لا يقوم على سند قانوني صحيح.. إذ ليس له علاقة بالمحل أو بإدارته وإن الحيازة هي لمديري المحل كما أن قصد الاتجار أيضاً هو لمديري المحل، ولا يجوز القول بأن الحيازة هي للعامل أو بوجود قصد الاتجار لديه. وأن وجود العامل في خدمة مدير العمل لا يجعل من العامل حائزاً للمحل ولا لموجوداته كما لا يجعل منه تاجراً.."[5].

وهو التوجه نفسه الذي نجده لدى محكمة النقض المصرية التي أكدت أنه "لما كان الثابت أن المتهم إن هو إلا بائع بالمحل وليس صاحب المحل ومن ثم يتعين القضاء ببراءته من تهمة عدم الإعلان عن الأسعار"[6] "فالتزام الإعلان عن الأسعار يقع على عاتق صاحب المحل التجاري دون

1)Cass. Crim. 21-2.1968.B57 et Cass. Crim. 6-3-1968 B76.

2) انظر: Cass. Crim. 23-1-1975. D1976. 375 note Savelier (J).

3) راجع الحالات المذكورة سابقاً عند عرض نظرية الفاعل المعنوي.

4) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق ص 402.

5) جنا – 867 – ق 847 تاريخ 29/ 5/ 1978 – الدركزلي: قاعدة 1168 – ص608-609.

6) الحكم في الجنحة رقم 492 لسنة 1988 جنح أمن دولة جزئي طوارئ جلسة 24 ـ 12 ـ 1990 وقد صدق مكتب الحاكم العسكري على هذا الحكم في 10 ـ 3 ـ 1991. مذكور لدى مصطفى هرجة: جرائم التموين، مرجع سابق، ص147.

من يكون قائماً بالعمل فيه غير صاحبه"[1]

أما موقف محكمة التعقيب التونسية من هذه المسألة فهو متضارب.

فصحيح أن محكمة التعقيب ترى أن من وظائف المشرفين على الشركات زيادة عن ادارتها اليقظة لكل ما يجري بها نظرا للمسؤولية الملقاة على عاتقهم وذلك بالتنبه والاحتياط والتعرف على دقائق الأمور وعدم الغفلة فإذ قصروا في ذلك وحصل ضرر بدني للغير ما كان ليحصل لو بذلوا العناية اللازمة بأخذ الاحتياطات الضرورية لذا وجبت مؤاخذتهم جزائيا عن خطئهم...[2] فواجب التنظيم اذا محمول على المتبوع وبالتالي فهو مسؤول عن الاخلال به.

واعتبرت الدوائر المجتمعة أن ما ذهب إليه قضاة الأصل من غياب خطأ التابع لا يحول دون قيام مسؤولية المتبوع فالأفعال المنسوبة لكل منهما مستقلة عن الأخرى ولا تدور معها وجودا وعدما[3].

فمبدئيا محكمة التعقيب تقبل قيام مسؤولية المتبوع استقلالا عن مسؤولية التابع كلما كانت الجريمة ناتجة عن سوء تنظيم إلا أنها في قرار البترول الأزرق وعلى الرغم من إثباتها لوجود أخطاء في تنظيم العمل يتحملها المسيرون إلا أنها رفضت أن تنسب إليهم المسؤولية الجزائية واكتفت بمسؤولية التابع فقط وهم العمال[4]. معتبرة أن خطأ العمال يستوعب خطأ المسيرين. فأقامت بذلك مسؤولية التابع دون المتبوع.

2. قيام المسؤولية الجزائية للتابع دون المتبوع:

يمكن القول أن إبعاد مسؤولية المتبوع يعود إما لأن التابع ارتكب خطأ شخصياً وإما لأن المحاكم لا تزال تتمسك بمبدأ شخصية المسؤولية الجزائية.

---

1) نقض 20ـ 11ـ 1967. طعن رقم 1582، السنة 37 قضائية. مذكور لدى مصطفى هرجة ، المرجع السابق. ص142.
2) قرار 1976 خليج القردة. سبق ذكره.
3) قرار الدوائر المجتمعة 1983 ـ خليج القردة. السابق الذكر.
4) قرار البترول الأزرق. سبق ذكره .. وراجع كذلك مقال الأستاذ سامي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات... مرجع سابق. ص 174-175.

أولاً ـ ارتكاب التابع لخطأ شخصي : وقع اللجوء في هذا المقام إلى فكرة نابعة من القانون الاداري وهي التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي، فالأول يقيم مسؤولية الادارة مدنيا تجاه المتضرر وأما الثاني فتقوم به المسؤولية على عاتق فاعله وحده.

وفي القانون الجزائي نقول أنه اذا كانت الجريمة ناشئة عن خطأ في التنفيذ (خطأ شخصي) ارتكبه التابع، فإنه يتحمل وحده المسؤولية الجزائية، ولا يسأل المتبوع عن شيء... وإن كان الجرم نشأ عن خطأ في الخدمة (أو خطأ مرفقي)، فإن الرئيس يسأل جزائيا، كما يسأل العامل، باعتباره فاعلا أصليا، اذا أمكن نسبة خطأ إليه[1].

فلقد اعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية في قرار قديم لها أن المسؤول الوحيد عن جريمة احداث الضجيج ليلا هو العامل في المخبز الذي أحدث أصواتا غريبة أثناء أدائه عمله[2].

ثانياً ـ التمسك بمبدأ شخصية المسؤولية الجزائية: وهذا الاتجاه نجده لدى محكمة النقض السورية ومحكمة النقض المصرية ومحكمة التعقيب التونسية.

حيث أكدت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية أنه "لا يؤاخذ المرء بجريرة غيره..."[3].

وهو التوجه نفسه الذي اعتمدته محكمة النقض المصرية حين اعتبرت أنه "من المبادئ الأساسية في العلم الجزائي أن لا تزر وازرة وزر أخرى، فالجرائم لا يؤاخذ بجريرتها غير جناتها، والعقوبات شخصية محضة..."[4]. أما محكمة التعقيب التونسية فإنها تؤكد أنه كلما انتفى خطأ المسؤول جزائيا كعدم علمه أو عدم إذنه بارتكاب الجريمة فإن المسؤول الوحيد عن الجريمة هو منفذها المادي [5].

وحتى إذا كان الفعل قد تم بأمر من المتبوع فإن محكمة التعقيب رأت أن الجرائم في القانون الجزائي شخصية يتحملها مرتكبها شخصيا لذلك فإن السائق الذي ارتكب مخالفة الحمل الإضافي

---

1) حومد عبد الوهاب: مرجع سابق، ص 226.

2) انظر : Cass. Crim. 21-11-1828. B. 307.

3) صادر بتاريخ 13 ـ 6 ـ 1952. الدركزلي: ج1، القاعدة 352. ص179.

4) نقض 20 ـ 11 ـ 1930. مجموعة القواعد القانونية، ج2، رقم 104. ص106.

5) راجع مثلا القرارات: عدد 2270 وعدد 38487 وعدد 13956 وعدد 11025 سبق ذكرها.

يتحمل مسؤولية فعله حتى ولو كان الفعل بأمر من مالك الشاحنة[1] استنادا إلى أن المسؤولية الجزائية شخصية وأن واجب احترام القانون محمول على كل شخص. ولكن ألم يكن من الأفضل في هذه الحالة القول بازدواجية المسؤولية الجزائية؟.

ب. الازدواجية:

إن القول بمسؤولية المتبوع لوحده سيوصلنا إلى نقطة تحول مطلقة من جهة علم الاجرام، لأنه مع علم المرؤوسين بأن هذا من واجبات المتبوع، فهم يستطيعون ارتكاب كل الجرائم دون عقاب، طالما أن المسؤول الوحيد عن ذلك هو المتبوع. من أجل هذا اقتضت الضرورة أن يقوم إلى جانب مبدأ مسؤولية المتبوع عن أفعال مرؤوسيه. مبدأ المسؤولية الجزائية الشخصية للتابع[2]. وهو ما أكد عليه الفقيه رو Roux حين أشار إلى أن معاقبة الفاعل المعنوي لجريمة يجب أن لا تؤدي إلى إهمال الفاعل المادي لها[3].

ويرى القضاء الفرنسي أنه إذا كانت المسؤوليتان توجدان بمناسبة الفعل المادي نفسه، إلا أنهما تنبعان من اتجاهين متميزين، فإحداهما وهي مسؤولية المتبوع تتكون من عدم تدخله لكفالة احترام النصوص القانونية. والثانية وهي الخاصة بالتابع تنبع من مخالفته المادية للنص، وهذا الأخير بوصفه عضوا في المؤسسة، يتحمل التزاما بأن يتعاون من جانبه على حفظ النظام الجماعي، ومن أجل هذا تنطبق عليه النصوص الصادرة والتي تنطوي على عقوبات جزائية [4].

ولمزيد من التوضيح ذهب بعض الفقهاء[5] إلى أنه يجب التمييز بين ما إذا كان النص محل المخالفة موجهاً مباشرة إلى المتبوع، أو أنه أحد وسائل الضبط العام، بحيث لا تكون المسؤولية مزدوجة الا في الحالة الثانية. فلكي تقوم المسؤولية المزدوجة يجب أن يوجه الخطاب في الوقت نفسه لكل من التابع والمتبوع.

---

1) انظر القرار عدد 14601. سبق ذكره.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص 421.

3)Roux, note. Cass. Crim. 15 et 28-7-1917, op.cit.,

4) عبد الرؤوف مهدي: المرجع سابق، ص 402.

5)Filey, note Cass. Crim. 13-7-1893. S1894-1-202.

ولكن بالنسبة لنصوص الضبط العام يجب التمييز كذلك بين ما يعتبر منها جريمة امتناع وما يعتبر جريمة ايجابية، حيث لا يمكن أن تقوم المسؤولية المزدوجة إلا في الحالة الثانية[1]. فالتبرير النظري الوحيد للمسؤولية المزدوجة، يجب أن يبحث عنه في عمل مشترك نتج عنه مخالفة النص، الذي يتوجه في هذه الحالة وفي نفس الوقت إلى هذا وذاك. ويبدو كذلك من الملائم أن نبحث في كل حالة على حدة عما إذا كان التابع منوطاً به حقيقة احترام النص محل المخالفة[2]. فيجب أولا فحص ما اذا كان التابع لديه الامكانيات التي تتيح له احترام النص، فإذا كان مثلا احترام النص يفرض الارتباط بمصاريف ورؤوس أموال فإن مسؤولية التابع تستبعد، وثانيا لابد من أن يكون التابع على علم بالنص[3] وبأنه يخالفه فعلى سبيل المثال نجد الفصل 138م .غ تونسية يعاقب المتبوع فقط عن جرائم تابعيه ولا يعاقب هؤلاء التابعون إلا إذا نبه عليهم أعوان الغابات أو غيرهم من أعوان السلطة الذي لهم النظر أن يكفوا عن أعمالهم وامتنعوا عن ذلك فإنهم يعاقبون إلى جانب المتسبب في حوز أراض غابية (المتبوع) ما لم يتوافر لدى هذا الأخير مانع من موانع إسناد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

الفقرة الثانية : موانع المسؤولية الجزائية عن فعل الغير

ليست المسؤولية عن فعل الغير مطلقة أو مفترضة وإنما قابلة للطعن والانتفاء من قبل الشخص المعتبر مسؤولا[4].

فإلى جانب الأسباب العامة النافية للمسؤولية الجزائية توجد موانع أخرى للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، تفرضها خصوصيات هذه المسؤولية. ويمكن حصرها في ثلاث : تفويض السلطة (أ) وانتفاء الخطأ لدى المسؤول جزائيا عن فعل الغير (ب)، وأخيرا تقديم الفاعل الأصلي للجريمة (ج).

---

1)Henry, note. Cass. Crim. 21-11-1925. D1924. P177. Cass. Crim. 11 – 6 – 1970. II. 183

الذي جاء فيه "في جرائم الامتناع يعتبر فاعلاً مادياً للجرم الشخص المرتب عليه الواجب وإن فوض لممتهن تنفيذه فتخلف هذا الأخير عنه". مذكور لدى: مصطفى العوجي: تمارين عملية، مرجع سابق. طبعة 1990. ص370.

2) عبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق ص 427.

3) نفس المرجع، ص 429.

4) فريد الزعبي: مرجع سابق، 22– ص330.

أ. تفويض السلطة:

إن التفويض هو أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب من اختصاصه سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى فرد آخر[1]. وبلغة أخرى فهو تقنية أو وسيلة تحوّل لسلطة معينة منح صلاحياتها لسلطة أخرى، بمعنى آخر هو إجراء يمكن من إسناد ممارسة اختصاص معين لغير السلطة صاحبة الاختصاص أصلا[2]، فهو تنازل عن صلاحيات معينة، تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين هو رئيس المؤسسة، أو هيئة معينة، كمجلس إدارة المؤسسة. وذلك لأحد المديرين الفنيين أو رؤساء الأقسام أو لأحد الموظفين[3].

وهدف التفويض هو حسن سير العمل بحيث يتم بسرعة وكفاءة وفاعلية[4] فالأصل أن يمارس المسؤولون عن المؤسسة بأنفسهم الاختصاصات التي يخولها لهم القانون أو نظام الشركة، ولكن كبر حجم المؤسسة وامتداد فروعها على نطاق جغرافي واسع، أو تعدد الأنشطة والاختصاصات، وزيادة حجم عملياتها، قد دعا إلى ظهور مسألة تفويض الاختصاص إلى أشخاص آخرين يباشرونها بدلاً عن أصحاب الاختصاص الأصليين.

ولقد كانت محكمة التعقيب الفرنسية أول من وضع هذا المبدأ في نطاق تشريع الشغل بقرارها الصادر في 8-3-1897[5] الذي قررت فيه أن مسؤولية رئيس المؤسسة لا تقوم إلا إذا لم يوجد مدير وسيط له صفة رئيس مباشر للقسم الذي وقعت فيه الجرائم، ثم عادت فقررت سلطة التفويض صراحة سنة 1902، حيث أشارت إلى أن رئيس المؤسسة لا يمكن أن يكون مسؤولا عن جريمة ارتكبت في نطاق قسم يديره أحد مهندسي الشركة المزود بقائمة الالتزامات القانونية والذي هو أهل

---

1) فتاوي الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري، مجموعة المبادئ القانونية – السنة 13 – القاعدة رقم 258 – ص375.

2) توفيق بوعشبة: مبادئ القانون الإداري التونسي، لسنة 1995، ص.289.

Dalmass (T) : La délégation de pouvoirs, une réponse a la supénalisation ? p.A02 mars 2000 n° 44, p 5.
Mormoz (F) : La délégation de pourvoits, éd-LITEC, Paris 2000, p74.

وانظر كذلك حنان عمر: تفويض السلطة كسبب لانتفاء المسئولية الجزائية في الشركات الجزائية، مذكرة للحصول على شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس السنة الجامعية 2002 - 2003.

3) العوجي: المسؤولية الجنائية.... مرجع سابق. ص 577.

4) بشار عبد الهادي: التفويض في الاختصاص- دراسة مقارنة، دار الفرقان الأردن، طبعة أولى – 1982 – ص50-51.

5) SALVAGE (PH) : op.cit.1-119.

بما يكفي لضمان تنفيذها، فالقانون يستبعد بوضوح فكرة تركيز كل المسؤوليات الجزائية على رئيس المؤسسة، وأن القانون لا يمكن أن يفهم إلا على أنه يضع المسؤولية الجزائية لتلك الجريمة حسبما وقعت على الرئيس المباشر والفعلي للإدارة التي وقعت فيها، فإذا كان رئيس المؤسسة يسأل جزائيا بوصفه فاعلا عن المخالفات المرتكبة في أجزاء المؤسسة التي أناب فيها غيره من المديرين أو الرؤساء أو التابعين لإدارتها، فإن المسؤولية الجزائية تقع بالصفة نفسها على هؤلاء الذين يمثلونه كرؤساء مباشرين، والمزودين بالاختصاص والسلطة الضرورية للسهر الفعال على مراعاة تطبيق القوانين[1].

ومنذ ذلك الحين اعتنق فقه القضاء الفرنسي هذا النظام للاعفاء من المسؤولية وسعى إلى ضبط شروطه (1) وتحديد نتائجه (2).

1 . شروط التفويض:

إن للتفويض في الاختصاص شروطاً يجب مراعاتها والعمل بمقتضاها، لأنها تحافظ على فاعلية هذه الوسيلة وتحقق حكمتها وغاياتها[2].

فمن الناحية الشكلية لا يشترط مبدئياً شكل معين للتفويض أي صيغة معينة، إلا أن تفريغ التفويض في شكل مكتوب أمر مرغوب فيه، إذ يمكن أن يجنب مشكلات في الإثبات، كما أن المفوض له يكتسب أيضا سلطة أكبر تجاه الأشخاص الخاضعين لأوامره[3]، حيث يبقى الإقرار بوجود تفويض أمرا مشكوكا فيه اذ يخشى أن يكون هناك اتفاق حدث بعد وقوع المخالفة بين المتبوع والتابع بقصد أن يتحمل الأخير المسؤولية[4]. مما يعني أن قرار التفويض الكتابي له عدة مزايا:

- سهولة الإثبات.

- التفويض الشفاهي قد يؤدي إلى التهرب من المسؤولية عند وقوع الأخطاء او عند عدم الانجاز، فقد يدعي المفوض أنه قام بالتفويض إلى أحد مرؤوسيه وقد يدعي المفوض إليه أنه لم يتلق

---

1) انظر : Cass. Crim. 28-6-1902. S1904-1-303.
مذكور لدى عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص.420.
2) بشار عبد الهادي: مرجع سابق- ص196.
3) العوجي: المسؤولية الجنائية... مرجع سابق ص586.
4)Cass. Crim. 27-2-1957 et Cass. Crim. 4-6-1957.

قراراً بالتفويض من رئيسه. كما أن اشتراط تفويض مكتوب، يحول دون إمكانية التواطؤ، حيث يقر شخص بوجود تفويض لتحمل المسؤولية الجزائية عن رئيسه في العمل.

- كما يجب أن يكون قرار التفويض المكتوب صريحاً لا ضمنياً(1).

لكن محكمة التعقيب الفرنسية قبلت التفويض الشفاهي حيث نقضت قرار محكمة الاستئناف القاضي بتحميل المسؤولية لمدير المؤسسة باعتبار أن هذا الأخير كان قد أعطى تفويضا شفاهيا لأحد أعوانه بما يعفيه من المسؤولية الجزائية(2).

أما فيما يتعلق بالشروط الموضوعية للتفويض فمنها ما يخص المفوض ومنها ما يخص المفوض إليه إلى جانب تلك المتعلقة بموضوع التفويض ذاته.

أولا : الشروط المتعلقة بالمفوِّض:

يكفي بالنسبة لرئيس المؤسسة حتى يعفي نفسه من كل مسؤولية أن يوزع على مرؤوسيه مهمة مراعاة تطبيق التراتيب في مختلف أقسام المؤسسة، فهذه شكلية بسيطة لن يعجز عن ادائها. لهذا كان لابد من وضع شرط استحالة التنفيذ الشخصي من جانب رئيس المؤسسة، وهذا التمشي ملائم جدا لحالة مسؤولية رئيس المؤسسة عن المخالفات المرتكبة من عماله لان النظرية الحديثة للمؤسسة تفترض تقسيما للمهام العديدة التي تتولى هذه المؤسسة تأمينها ليكون التسيير أكثر نجاعة وأكثر عقلانية(3).

فيجب اذا أن يكون النشاط معقدا وهاما لتقوم إمكانية التفويض لذلك يكون من الجدير اعتبار التفويض خاصاً بالمؤسسات الضخمة التي تعتمد نشاطات متعددة بقطع النظر عن موضوع النشاط الذي تتعاطاه، فلا بد من أن تكون هياكل المؤسسة معقدة ليقع قبول تفويض جانب من نشاط رئيس المؤسسة إلى أحد الاطارات العاملين فيها، ولا يهم سواء تعلق هذا التعقيد بالجانب الجغرافي (فروع متعددة ـ نقاط عمل متباعدة....) أو بالجانب الفني (كثرة العمال....) أو بالاثنين

1) بشار عبد الهادي: مرجع سابق- ص156-157.

2) قرار صادر في 11/ 03/ 1993 مذكور لدى :

SALVAGE(Ph), principe de la responsabilité personnelle, J.C.Dr. pén.2, 1995. Art. 121.1. n°51.

3)Prade (J) Varinard (A); Les grands arrêts du cours de cassation T.1. 2ème éd. 1988- P.371.

معا [1]. فلقد ذهبت المحاكم الفرنسية إلى عدم مسؤولية رئيس المؤسسة عندما ثبت لها أنه يتعذر عليه التواجد في وقت واحد في فروع المؤسسة كلها أو الاقامة في أحد فروعها بصفة مستمرة [2] مع أن محكمة التعقيب الفرنسية تتشدد في القبول بهذا السبب معتبرة أن الانتشار الجغرافي للورش لا يبرر دوما التفويض [3].

وإلى جانب تشعب النشاط الذي تقوم به المؤسسة يمكن أن يتم التفويض لوجود مانع يحول دون القيام بالمهام شخصياً وهو ما أكده المشرع التونسي بالفصول 210 و 213 و 216 و 217 و 331 من مجلة الشركات التجارية [4] لكن نفس المجلة نصت في الفصل 154 على أنه:" لا يمكن للشريك

---

1) Delmas Marty (M): op.cit.. P.89 et Pradel (J); op.cit., P.480.

2) العوجي: المسؤولية الجنائية ... مرجع سابق ص 580. ولقد جاء في حكم صادر عن محكمة الاستئناف في بو (Pau) أنه "إذا كان مفهوماً بل ومرغوباً في أغلب الأحيان أن يبحث عن المسؤولية الجزائية الناتجة عن حوادث العمل في المستوى الأعلى لإدارة المؤسسة، إلا أنه يجب أن يكون الخطأ الذي ينسب إلى المدير المسؤول ذا صلة بالصلاحيات المعطاة لهذا المدير أو أن يكون هو الذي اتخذ= =القرار الذي نشأ عنه الجرم أو أن يكون الجرم ناتجاً عن نشاط المؤسسة الذي يقوم به هذا المدير سواء على الصعيد التقني أم المالي.. فإن هذا الشرط لا يتوفر لدى رئيس المؤسسة المقيم في باريس حيث يقوم بوظائف عديدة ولا يذهب إلى المصنع في مدينة (بايون) إلا كل خمسة عشر يوماً فيجمع هيئة إدارة المصنع ويعطيها التعليمات اللازمة. ففي مثل هذه الحالة يكون رئيس المؤسسة قد فوض بصورة واضحة وصريحة صلاحياته إلى تابعيه لتنفيذ القرارات التي يتخذها.

Cour d'appel de pau. Ch. Correct 23 – 2 – 1977. D. S. 1978. IR. 280

3) Cass. Crim. 16-12-1948 et Paris 1er -7-1954. C.P 1954-2-236.

4) و نصها: الفصل 210 : يفوض مجلس الإدارة، في صورة العجز الوقتي لرئيسه أو في صورة وفاته، لأحد أعضائه مهمة الرئاسة. ويمنح هذا التفويض لأجل محدد بثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة.

ويستمر التفويض في حالة الوفاة الى تاريخ انتخاب رئيس جديد.

الفصل 213 : يعد الرئيس المدير العام للشركة تاجرا في مجال تطبيق أحكام هذه المجلة.

وفي حالة تفليس الشركة يمكن للمحكمة إخضاع الرئيس المدير العام أو المدير العام المساعد للتحاجير التي رتبها القانون على التفليس، غير أنه يمكن للمحكمة أن تعفيه من هذه التحاجير إذا أثبت أن إفلاس الشركة لا يعزى إلى أخطاء فادحة ارتكبت في إدارة الشركة.

وإذا تعذر على الرئيس المدير العام مباشرة مهامه، فإن المدير العام المساعد أو عضو مجلس الإدارة المفوض يتحمل المسؤولية المحددة بهذا الفصل عوضا عن الرئيس المدير العام وذلك في حدود نسبة ما أحيل إليه من تلك المهام.

الفصل 216 : يقترح رئيس مجلس الإدارة جدول أعمال المجلس ويستدعيه للاجتماع، ويرأس جلساته ويسهر على تحقيق الاختيارات التي حددها مجلس الإدارة.

ويمكن لرئيس مجلس الإدارة في حالة وجود مانع أن يفوض مشمولاته لأحد أعضاء مجلس الإدارة ويقع هذا التفويض لمدة محدودة قابلة للتجديد.

وإذا استحال على الرئيس هذا التفويض، يمكن لمجلس الإدارة أن يقوم بذلك آليا.

ولا يعتبر رئيس مجلس الإدارة تاجرا في هذه الحالة خلافا لأحكام الفصل 213 من هذه المجلة، كما لا يخضع في صورة تفليس الشركة، الى التحاجير المترتبة عن التفليس إلا إذا تداخل مباشرة في تسيير الشركة

الوحيد ان يفوض تسيير الشركة لوكيل".

وقد أقرت أغلب قوانين الشركات التجارية العربية بتقنية التفويض في الشركات المساهمة من ذلك المواد:

- 104 اماراتي: رئيس مجلس الادارة هو رئيس الشركة، ويمثلها امام القضاء، ويعتبر توقيعه كتوقيع مجلس الادارة في علاقة الشركة بالغير وعليه ان ينفذ قرارات المجلس وان يتقيد بتوصياته. ويجوز للرئيس ان يفوض غيره من اعضاء مجلس الادارة في بعض صلاحياته.

-73 سعودي: مع مُراعاة الاختِصاصات المُقررة للجمعية العامة، يكون لمجلِس الإدارة أوسع السُلطات في إدارة الشرِكة كما يكون له في حدود اختِصاصه أن يُفوض واحِداً أو أكثر من أعضائه أو من الغير في مُباشرة عمل أو أعمال مُعينة.

-102عماني: لمجلس الادارة اوسع الصلاحيات للقيام بجميع الأعمال التي تستلزمها ادارة الشركة لتحقيق موضوعها ولتنفيذ مقررات الجمعية العامة. ولا تكون هذه الصلاحيات محدودة او مقيدة الا بقدر ما هو منصوص عليه في القانون أو في نظام الشركة. على انه يحظر على مجلس الادارة ان يقوم بالأعمال التالية، ما لم يرخص له صراحة بالقيام بها بموجب نظام الشركة او بقرار من الجمعية العامة: أ- التبرعات، ما عدا التبرعات التي يتطلبها العمل متى كانت ضئيلة القيمة وعادية.

الفصل 217 فقرة سابعة وثامنة
ويجوز للمدير العام إذا حصل له مانع أن يفوض كامل وظائفه أو بعضها الى مدير عام مساعد على أن هذا التفويض القابل للتجديد يمنح دائما لمدة محدودة وإذا كان المدير العام في حالة لا يستطيع معها إسناد هذا التفويض فلمجلس الإدارة إسناده من تلقاء نفسه.
وفي صورة عدم وجود مدير عام مساعد فإن مجلس الإدارة يتولى تعيين الشخص الذي يسند إليه التفويض.
الفصل 294 : يمكن للجلسة العامة الخارقة للعادة أن تفوض لمجلس الإدارة أو هيئة الإدارة الجماعية السلطات اللازمة لغرض تحقيق الزيادة في رأس المال مرة أو عدة مرات مع تحديد طرق إجراء تلك الزيادة ومعاينة تحقيقها وتنقيح العقد التأسيسي بما يلائم ذلك.
ويجب أن تتحقق الزيادة في رأس مال الشركة في أجل أقصاه خمس سنوات من تاريخ القرار المتخذ من الجلسة العامة الخارقة للعادة أو الترخيص فيها.
الفصل 331 : يمكن للجلسة العامة للمساهمين أن تفوض إلى مجلس الإدارة او هيئة الإدارة الجماعية الصلاحية اللازمة لإصدار الرقاع وضبط شروط وأساليب إصدارها في مرة واحدة او في عدة مرات.

ب- بيع جميع موجودات الشركة او قسم هام منها. ج- اجراء الرهن او التأمين على موجودات الشركة الا لضمان ديونها المترتبة في سياق اعمالها الاعتيادية. د- كفالة ديون الغير، ما عدا الكفالات المعقودة في سياق العمل الاعتيادي من أجل تحقيق غايات الشركة. يعود لمجلس الادارة، بقرار يتخذه باكثرية جميع اعضائه المطلقة وضمن الحدود المرسومة في نظام الشركة، ان يفوض بصلاحياته للقيام ببعض الاعمال، رئيس مجلس الادارة او المديرين او لجانا تتألف من أعضائه.

102- قطري: رئيس مجلس الإدارة هو رئيس الشركة ويمثلها لدى الغير وأما القضاء، وعليه أن ينفذ قرارات المجلس وأن يتقيد بتوصياته. و ولرئيس مجلس الإدارة أن يفوض بعض صلاحياته لغيره من أعضاء المجلس . و المادة 106: مع مراعاة الاختصاصات المقررة للجمعية العامة في هذا القانون أو النظام الأساسي للشركة، يتمتع مجلس الإدارة بأوسع السلطات اللازمة للقيام بالأعمال التي يقتضيها غرض الشركة، ويكون له في حدود اختصاصه، أن يفوض أحد أعضائه في القيام بعمل معين أو أكثر أو بالاشراف على وجه من وجود نشاط الشركة.

ثانيا : الشروط المتعلقة بالنشاط موضوع التفويض

نجد اجماعا لدى الفقهاء[1] على أن التفويض يجب أن يكون مقتصراً فقط على جانب معين من النشاط لا يتعداه مما يقصي التفويض العام والدائم.

لكن بالرجوع إلى القوانين سالفة الذكر يلاحظ أن المشرع قبل التفويض العام ولكنه في أغلب الحالات و خاصة مجلة الشركات التجارية التونسية اشترطت أن يكون لمدة محددة (أي غير دائم).

لكن محكمة النقض السورية اعتبرت "أن الرأي الفقهي الراجح هو أنه لا يجوز للمدير أن يفوض جميع سلطاته في الإدارة لوكيل عنه إلا إذا كان نظام الشركة يسمح بذلك لأن صفته كمدير مستمدة من كونه وكيلاً عن الشركة، وأحكام الوكالة تمنع الوكيل من تفويض صلاحياته إلى غيره

1)Pradel (J), Op. Cit. P420 et Reinhard (Y) responsabilité Penal du fait d'autrui/ J.C. Penal. 1981 Cême app, Art319, 320.

بدون نص يخوله ذلك"[1].

وهذا التوجه لمحكمة النقض السورية يكرسه المشرع المصري صراحة في القانون رقم 202 لسنة 1991 الخاص بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام (الشركات القابضة والشركات التابعة لها)، حيث جاء في المادة 7 فقرة 4 ما يلي: "يجوز للمجلس (الإدارة) أن يشكل من بين أعضائه لجنة أو لجاناً يعهد إليها ببعض اختصاصاته، كما يجوز له أن يعهد إلى رئيس مجلس الإدارة، أو أحد المديرين بأحد اختصاصاته، وللمجلس أن يفوض أحد أعضائه أو أحد المديرين للقيام بمهمة محددة، على أن يعرض على المجلس تقريراً بما قام به من أعمال".

كما جاء في المادة 8 فقرة 2 من القانون ذاته: "يباشر رئيس مجلس الإدارة الاختصاصات المقررة في القوانين واللوائح لعضو مجلس الإدارة المنتدب ويقوم بواجباته، وله أن يفوض واحداً أو أكثر من أعضاء مجلس الإدارة في بعض اختصاصاته".

وبناء على ما سبق يمكن القول أن المشرع التونسي، يشترط لصحة التفويض أن يكون محدداً زمنياً، بينما القضاء السوري، والمشرع المصري، يشترطان لصحة التفويض أن يكون محدداً موضوعياً.

كما يجب التمييز بين الصلاحيات المتعلقة بالادارة العامة للمؤسسة الاقتصادية وتلك المتعلقة بنشاطها الفني والتجاري، ففيما يتعلق بالادارة العامة لا يحق للمدير العام تفويض صلاحياته لمرؤوسيه، أما فيما يتعلق بالنشاط الفني والتجاري فإن التفويض ممكن لأنه يتعذر على الرئيس القيام بهذا النشاط شخصيا نظرا لطابعه الفني الذي يتطلب الاختصاص[2] وهو ما يؤيده فقه القضاء الفرنسي[3].

فبما أن هدف التفويض هو حسن سير العمل كي يتم بسرعة وكفاءة وفاعلية فمن الضروري أن لا يمتد التفويض إلى القرارات التي تتصل برسم السياسة العامة وإعداد البرامج التخطيطية، مثلما لا يجوز التفويض العام – أو الكلي – وإلا عد نزولاً عن الاختصاص، فالتفويض المطلق يعني

1) نقض سوري رقم 1169 أساس مدني 3174 تاريخ 9 ـ 11 ـ 1977 ـ مجلة (المحامون) ص.44 لعام 1978.
2) العوجي: المسؤولية الجنائية ... مرجع سابق ص 589.
3)Cass. Crim. 10-4-1959 B198 et 10-12-1963. B368.

التخلي عن جميع الاختصاصات ونقل السلطة اللازمة لتنفيذها كلياً إلى الغير[1]، وهذا أمر غير مشروع.

حيث اعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية أنه لا يجوز التفويض ولو كان القانون يسمح بذلك في بعض المجالات التي تمس الاختصاصات الشخصية للمسير (كالسياسة العامة للمؤسسة)[2].

فبعض الأمور لا يجوز التفويض فيها بتاتا كتحديد الأسعار على الرغم من أن النص المتعلق بتحديد الأسعار (قانون 2/ 7/ 1963) التزم الصمت حول هذه المسألة لكن محكمة التعقيب الفرنسية اعتبرت أن المسؤولية تبقى شخصية للمسير في هذا الميدان ولا يجوز التفويض فيه [3]. حيث تبقى المسؤولية الجزائية لمسير الشركة في الميدان الاقتصادي قائمة بالنسبة لجريمة تحديد الأسعار ولو كان التفويض يشمل هذه الأفعال التي وقع تتبع المفوض إليه على أساسها. باعتبار أن السياسة الاقتصادية للمؤسسة تعد من مشمولات رئيس المؤسسة وهي غير قابلة للتفويض [4].

فالتفويض لا يكون إلا في المسائل الفنية البحتة[5] وبالتالي لا يحق لرئيس المؤسسة تفويض احد مرؤوسيه للقيام بعمل هام ينعكس على سير المؤسسة ككل وإلا اعتبر ذلك تخليا منه عن احدى مسؤولياته في تسيير المؤسسة، وقد أصدرت محكمة باريس الجزائية قرارا بهذا المعنى[6] كما أيدت هذا الاتجاه محكمة التعقيب الفرنسية[7] وفي قرار حديث لها إذ أيدت محكمة التعقيب الفرنسية قرار محكمة الاستئناف التي أطلقت سراح مدير مؤسسة لصنع الملابس وذلك أثر متابعته لمخالفة المواصفات الفنية حيث أسندت المسؤولية إلى مدير القسم التجاري لهذه المؤسسة وذلك طبقا للتفويض الصادر له من طرف مدير هذه المؤسسة[8].

---

1) بشار عبد الهادي: مرجع سابق – ص55.

2)Cass.Crim, 13/03/1995. B. n°100, et 20/03/1995. B. n°114 et 19/10/1995. B.n°317.

3) انظر: Cass.Crim, 3/5/1995. B. n°162. مذكور لدى : Salvage, art.cit., n°50.

4) انظر القرار صادر في 11/ 3/ 1993 مذكور لدى: Salvage, art. cit., n°51.

5) حومد عبد الوهاب: مرجع سابق، ص 232.

6) انظر حكم محكمة باريس : Paris 9-2-1965.G.P. 1965. 2.199.

7)Cass. Crim. 22-2-1965. B286.

وانظر التفريق بين تفويض سلطة الادارة العامة وتفويض السلطة الفنية : Delmas Marty, op. cit. P90.

8) قرار صادر في 11/ 3/ 1993 B. n°112 مذكور لدى: Salvage, art.cit., n°51.

واعتماداً على كل ما سبق فإن التفويض يجب قصره على المؤسسات الكبيرة، حيث يصعب الرقابة والإشراف التام على كافة الأعمال التي ينجزها المستخدمون[1].

ثالثا: الشروط المتعلقة بالمفوض إليه:

لابد أن يكون المفوض إليه متمتعا بالقدرة والسلطة والأساليب اللازمة والضرورية ليسهر بطريقة ناجعة ومرضية على تطبيق القانون والتراتيب. ومن الضروري أن يكون المفوض إليه ذا كفاءة للقيام بما فوض إليه به وتقاس الكفاءة بالنسبة للمهمة الموكولة إليه[2].

كما يجب أن يمنح المفوض إليه الصلاحيات والسلطة اللازمتين لادارة العمل المكلف به والسهر على مراعاة الأنظمة. وهو ما أقرته محكمة التعقيب الفرنسية في قرارها سنة **1902** وذكرت به بعد ذلك عدداً من المرات[3].

مما يعني أن التفويض لا يمنح للعملة بل هو فقط للاطارات (الكوادر)، المتمتعين بقدر معين من السلطة فلا مجال لقبول منح هذا التفويض لمجرد عامل مثل ذلك الذي ارتكب الفعل المادي للمخالفة[4] وإلى جانب هذه الشروط فقد رأى البعض[5] اضافة شرط آخر هو قبول المفوض إليه التفويض حتى يكون مدركا لصلاحياته ولانتقال المسؤولية على عاتقه فالتابع المفوض إليه ليس مكلفا مباشرة مثل المتبوع بمراعاة تطبيق التراتيب في المؤسسة.

---

1) نايل: الجرائم الاقتصادية، مرجع سابق. ص133.

2) العوجي: المسؤولية الجنائية .... مرجع سابق. ص 586.

3) انظر مثلا: Cass. Crim, 15-10-1958. B627. وكذلك القرار الصادر سنة 1975 والذي جاء فيه "أن رئيس المؤسسة الملزم شخصياً بمراقبة وتنفيذ التدابير التي نص عليها قانون العمل والأنظمة الخاصة بسلامة وحماية العمال يعتبر مسؤولاً جزائياً عن المخالفات الواقعة في ورشة على هذه القوانين والأنظمة ولا يمكنه التحرر من هذه المسؤولية إلا بإثباته أنه فوض إدارة الورشة إلى تابع له الصلاحية والسلطة اللازمتان لمراقبة التقيد بهذه القوانين والأنظمة، عندها تصبح المسؤولية على عاتق التابع. وبالتالي لا يمكن الجمع بين مسؤوليتي رئيس المؤسسة والتابع عن الفعل نفسه". - Cass.Crim. 23 – 1 – 1975. D. S. 1975. IR. 56 مذكور لدى العوجي: التمارين العملية، مرجع سابق.. طبعة 1990 ـ ص311.

4)Delmas Marty, op. cit. P89.

5) العوجي: المسؤولية الجنائية .... مرجع سابق ص 587 وعبد الرؤوف مهدي: مرجع سابق. ص 419. وكذلك القرار الصادر سنة 1977 الذي جاء فيه "إن عدم التبصر والإهمال في ظروف إلحاق عامل بعمل خطير يشكل خطأ شخصياً من شأنه إقامة المسؤولية الجنائية على عاتق رئيس المؤسسة ولا يمكنه التحرر من هذه المسؤولية إلا بإثباته تفويض إدارة وتنظيم العمل إلى تابع له الصلاحية والسلطة اللازمتين لممارسة هذا التفويض. C. C. 18 – 10 – 1977. D. S. 1978. IR. 110 مذكور لدى العوجي: تمارين عملية، مرجع سابق. طبعة 1990. ص311.

كما تجدر الاشارة إلى ان المتبوع لا يمكن أن يمنح تفويضاً لاثنين أو أكثر من إطارات (كوادر) المؤسسة لتنفيذ المهمة نفسها ففي هذه الحالة يبقى رئيس المؤسسة المسؤول الوحيد رغم وجود التفويض لان الجمع بين أكثر من تفويض لتحقيق العمل نفسه سيكون من شأنه تقليص السلطة والصلاحيات الممنوحة لكل من المفوض إليهما بالاضافة إلى التعثر الذي سيصيب مبادرات كل منهما[1]. على أنه يجوز للمفوض إليه أن يفوض غيره من الاطارات فرغم أن فقه القضاء الفرنسي قد اتجه في أول الأمر إلى رفض ذلك التفويض إلا أنه تراجع في موقفه معتبرا ان التفويض يمكن أن يكون مصدره أحد اطارات المؤسسة المتمتع بالصلاحيات اللازمة وكذلك بتفويض سابق من رئيس المؤسسة فلا شيء، يمنع المفوض إليه من أن يفوض شيئا من صلاحياته أو كلها[2].

2. نتائج التفويض:

إن الأثر الأساسي والهام المترتب على وجود هذا التفويض يتمثل حتما في اجتناب المفوض المسؤولية الجزائية باعتبار أن التفويض سبب ناف لإسناد المسؤولية الجزائية.

أما الأثر الثاني للتفويض فهو نقل المسؤولية الجزائية إلى المفوض إليه[3] وهكذا فإن التفويض تام الشروط يعفي رئيس المؤسسة او المتبوع من المسؤولية الجزائية عن المخالفة المرتكبة من طرف التابع فيكون المفوض إليه المتحمل الوحيد لهذه المسؤولية لأنه من غير الممكن اقرار مسؤولية هذين الشخصين من أجل المخالفة نفسها[4]. بما أن التفويض الصحيح يفترض انتفاء خطأ المفوض.

إلا أن فقه القضاء الفرنسي ذهب أحياناً إلى رفض إعفاء المتبوع من المسؤولية الجزائية رغم وجود تفويض. فرئيس المؤسسة الاقتصادية يبقى مسؤولا عن الأفعال الناتجة عن نشاط المؤسسة ككل لان التفويض إلى المرؤوسين الاشراف على نشاطات المؤسسة لا يحرر الرئيس من اشرافه ورقابته هو كمسؤول عن عمل المؤسسة ككل والا اعتبر تنازلا عن صلاحياته الأمر المخالف

1)Cass. Crim. 6-6-1989. B234.

2) انظر: Pradel (J), op. cit. P420. وهو ما أكدته محكمة التعقيب الفرنسية في قرار لها صادر سنة 1983 حين اعتبرت أنه لا يوجد مانع قانوني من حصول تفويض من المفوض إليه إلى تابع له عندما يكون التفويض مقبولاً. Cass. Crim. 8 – 2 – 1983. D.1983

3)Cass. Crim 23-1-1975. D1975. D 1976. 375 note Savatier(J) et 21-10-1975. D1975 Inf. rap 240.

4)Stefani, Levasseur; et Bouloc, op. cit P255.

للقانون ولنظام الشركة[1].

واذا رتب القانون أو التراتيب على اقتراف رئيس المؤسسة واجبا شخصيا في الرقابة والتقيد بالأنظمة وتوانى عن القيام به فإن التفويض المعطى لأحد مرؤوسيه لا يعفيه من المسؤولية الجزائية الحاصلة نتيجة اخلاله الشخصي بهذا الواجب، كما لا يمكن لرئيس المؤسسة التذرع بالتفويض ليتحرر من الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسته لصلاحياته الرئاسية. ويمكن أن يعتبر من الأخطاء الشخصية سوء التنظيم في المؤسسة الاقتصادية وسوء توزيع الصلاحيات ووجود تفويض حيث لا داعي له[2]. فرئيس المؤسسة يظل مسؤولا شخصيا عن تنظيم وسير مؤسسته[3]. فالتفويض يعفيه من الاشراف المستمر المستحيل بالنسبة له في قسم معين من المؤسسة ولكنه لا يعفيه من اشراف دوري ومفاجئ هو باستمرار أمر متاح له[4].

وهكذا نجد أن القضاء الفرنسي رغم قبوله التفويض كسبب مانع من إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير إلا أنه تشدد في شروط ذلك التفويض ومداه بل أن المشرع تدخل أحيانا لمنع أي أثر للتفويض على المسؤولية الجزائية[5].

أما المشرع السوري فلقد أشار في بعض النصوص الخاصة إلى آثار التفويض، معتبراً أن التفويض يحل مسؤولية المفوض إليه محل مسؤولية المفوض. وذلك في المادة 15 من المرسوم التشريعي رقم 103[6] يعاقب بالغرامة:

---

1)Cass. Crim. 6-10-1955. J.C.P. 1956. II. 9098 note deLestang.

2) العوجي: المسؤولية الجنائية ... مرجع سابق، ص 590.

3)Cass. Crim. 22-12-1965. B286.

ولقد ميزت محكمة التعقيب في هذا القرار بين الخطأ التنفيذي والخطأ في الأسلوب معتبرة أن هذا الأخير يسأل عنه رئيس المؤسسة الذي له وحده سلطة إعطاء الأوامر وتنظيم العمل وفي الاتجاه نفسه انظر أيضا:
Cass. Crim, 29-1-1976. B38.

4)Cass. Crim. 10-7-1963. B255. et Cass. Crim. 21-11-1963 G.P.1964-1-204.

5) مثال ذلك قانون الصحة العامة الفرنسي الذي يمنع صاحب معمل الأدوية الملتزم بمباشرة مهنته شخصيا من حق اعفاء نفسه من هذا الالتزام بتكليف احد عماله بهذا الالتزام حتى لو كان مختصا، وكذلك الفصل 8/ 2 من قانون 26-8-1944 المتعلق بالصحافة.

6) المرسوم التشريعي رقم 103 تاريخ 7 ـ 8 ـ 1952. بشأن منح المؤسسات الصناعية بعض الإعفاءات والامتيازات.

1 ـ من خالف من أصحاب المؤسسات أو من يقوم مقامهم أحد الواجبات المبينـة في فقـرات المادة (11) [1] من هذا المرسوم..." وهذا الموقف مشابه لما أقـره المشرع المصري في المـادة 172 مـن قانون العمل حيث جاء فيها "... 3 ـ وتكون عقوبة الحبس وجوبية إذا ترتب عـلى المخالفـة خسارة في الأرواح أو أضرار جسيمة في الأموال... ويكون صاحب العمل أو من يفوضه، والمدير المسؤول عن المنشأة مسؤولاً بالتضامن مع المتسبب في ارتكاب المخالفة".

أما المشرّع التونسي فإنه أشار في عدة فـصول إلى إمكانيـة التفـويض مـن ذلـك مـثلا في مجلـة الشغل الفصل 325 المتعلق بالمراقبة الصحية و284 المتعلق بتشغيل العملة إلا أن المشرع لم يبين ما هي الآثار المنجرة عن هذا التفويض فهل يعفى المفـوض مـن المـسؤولية ؟ حيـث أن النـصوص تتوجـه بالعقاب دائما إلى المفوض ولا نجد أي إشارة إلى مسألة التفويض وإمكانية معاقبة المفوض له.

أما القضاء التونسي فإنه لم يتعرض لمسألة إسناد المسؤولية الجزائيـة إلى الغـير إلا في حـالات قليلة، ولكن يمكن أن نجد من بين تلك الحالات حالتين يمكن القول أنهما تتعلقان بالتفويض:

ففي الحالة الأولى: ذهبت محكمة التعقيب التونسية نحو رفض أي أثر للتفويض، خاصة وأن محاكم الأصل لم تبين الصفة التي أدانت بموجبها الطاعن وجاء في هذا القرار: "وحيـث أن المحكمـة الابتدائية قضت بعقاب الطاعن باعتباره المشرف والمسؤول الوحيد عن المعمل والحـال أنـه قـدم لهـا لنفي التهمة المنسوبة إليه أوراقاً قانونية تثبت صحة ادعائه بأن المعمل راجع لغيره إذ هـو عـلى ملـك شقيقه لكنها رفضت اعتمادها بعلة انحصار التهمة فيه. وبعد الاطلاع على الفـصول 5/ 233/ 239 من مجلة الشغل والفـصل 50 ومـا بعـده مـن قـانون 11 ـ 12 ـ 1957 المتعلـق بتعريـف الأشـخاص المسؤولين بتطبيق القوانين والتراتيب المنظمة للعمل في المؤسسات... وحيث يتبين من أسانيد الحكم المنتقد أنه بعد أن لاحظ تمسك الطاعن في دفاعه بأن المعمل لشقيقه قضى بإدانته بالأفعال المنسوبة إليه اعتماداً على استنتاجات استخلصها حكام الموضوع من تقرير عون التفقد أفـادت بأنـه كـان حـاضراً بالمعمل أثناء المعاينة وبمناسبة زيارة سابقة وبجلـسة انعقـدت.. للنظـر في شـؤون المعمـل بـدون أن يبدي أية معارضة بأن المؤسسة ملك لغيره... فإن ما ذهبت إليه المحكمـة مـن استنتاجات في تبريـر

1) المادة 11 تنص على أنه "على أصحاب المؤسسات أو من يحل محلهم أن يقوم بما يلي..."

قضائها بدون أن تبرز العناصر الأساسية المبينة للصفة التي يكون الطاعن من أجلها مؤاخذاً قانوناً لا يسوغ اعتباره تعليلاً كافياً مما يستوجب النقض". فمحكمة التعقيب إذاً ترفض إسناد المسؤولية إلى الشخص المكلف فعلياً لتسيير المعمل، ويمكن القول أن هذا الموقف للمحكمة راجع إلى ما سبق بيانه من أن المشرع التونسي في مجلة الشغل لم يتعرض إلى نتائج التفويض[1].

أما الحالة الثانية التي اشارت فيها محكمة التعقيب إلى مسألة التفويض (بصفة ضمنية) فلقد اعتبرته مانعاً من إسناد المسؤولية إلى رئيس المؤسسة من جهة ومن جهة أخرى فهو يقيم مسؤولية المفوض إليه وهو مدير فرع الشركة وذلك في القرار المؤرخ في 23-2-1987[2] والذي جاء فيه وحيث ثبت من الشهادة المضافة للملف أن المعقب عليه بالاضافة إلى كونه فنيا ورئيس الورشة بفرع المؤسسة .... فإنه ممثلها القانوني وبموجب صفته هذه فإنه يسوغ تتبعه شخصيا... وتأسيسا على ذلك فقد اخطأ القرار المعقب لما اعتبر بأن المسؤول عن المخالفة هو المشتغل بالمؤسسة والذي حدد قيمة أسعارها أي مديرها الذي مقره في تونس..."

وبصفة عامة يمكن القول بها أن القضاء يؤسس المسؤولية الجزائية المسندة إلى الغير على الخطأ الشخصي فإن قبوله للتفويض كمانع من الإسناد أمر وارد جدا باعتبار ان القيام بتفويض صحيح يمكن ان يعتبر سببا من أسباب انتفاء الخطأ.

وفي التشريعات العربية يمكن الاشارة إلى ثلاثة أمثلة:

- المادة 53 قانون العمل الأردني: "يعاقب صاحب العمل أو من ينوب عنه بغرامة لا تقل عن خمسة وعشرين ديناراً ولا تزيد على مائة دينار عن كل حالة يدفع فيها إلى عامل أجراً يقل عن الحد الأدنى المقرر للأجور وذلك بالإضافة إلى الحكم للعامل بفرق الأجر وتضاعف العقوبة كلما تكررت المخالفة".

---

1) مع أن الفصل 233 من مجلة الشغل يحمل المسؤولية لرؤساء المؤسسات والمديرين والمسيرين الذين ارتكبوا المخالفات. وكان من الممكن استناداً إلى هذا الفصل تحميل المسؤولية للمسير (ولو كان فعلياً) المفوض بإدارة المعمل.
2) قرار عدد 16382 مذكور سابقا.

- قانون تنظيم علاقات العمل الإماراتي رقم 8 لسنة 1980:"إذا أصيب العامل بإصابة عمل او بمرض مهني مما هو مبين بالجدولين رقمي (1)، (2) الملحقين بهذا القانون وجب على صاحب العمل او من يقوم مقامه...".

- المادتين20 و21 من قانون تنظيم أعمال الوكلاء التجاريين القطري (8/ 2002) :

المادة 20:" يجب على الوكيل التجاري أو من يقوم مقامه... ".

المادة21:" مع عدم الإخلال بأي عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على عشرة آلاف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد (18)، (19)، (20) من هذا القانون.

وفي حالة العود يضاعف الحد الأقصى للعقوبة، فضلاً عن جواز الحكم بغلق الأمكنة التي تباشر فيها أعمال الوكالة" .

ب. انتفاء الخطأ:

لقد رأينا عند بحثنا في أساس إسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير أن اتجاهاً هاما من الفقه[1] وفقه القضاء يميل إلى الأخذ بالخطأ كسند قانوني لهذا الإسناد.

فالمسؤول عن فعل الغير أخل بواجب المراقبة والإشراف الموضوع على عاتقه بما أنه المسؤول الأول عن ضمان تطبيق النصوص القانونية فلا مجال للحديث اذاً عن مسؤولية جزائية عن فعل الغير اذا لم يرتكب هذا الأخير أي خطأ سواء أكان قصديا أم غير قصدي فنحن نعلم أن هذه المسؤولية لم تقع تسميتها بالطريقة السليمة فهي في واقع الأمر مسؤولية عن فعل شخصي فإذا ما انتفى هذا الفعل انتفت معه هذه المسؤولية بصفة آلية[2].

1) انظر مثلا : Salvage (Ph), Op. Cit. P94. et Merle et Vitu, Op. Cit P640.
وما سبق ذكره حول أساس المسؤولية عن فعل الغير.

2)Pradel (J), Op.Cit P422.

ولقد أقر القضاء الفرنسي بغياب المسؤولية لدى المتبوع بسبب وجود خطأ عمدي لدى الغير أو لأن خبرة التابع هامة جداً ولا يمكن أن تسمح بارتكابه المخالفة المنسوبة للمسؤول جزائيا عن فعل الغير فلا يمكن اعتبار هذا الأخير مرتكبا لأي خطأ تتجه معه مؤاخذته على أساسه[1]. كما أن فقه القضاء الفرنسي تجاوز اعتبار التفويض السبب الوحيد النافي لإسناد المسؤولية الجزائية إلى المتجه اعتباره مسؤولا جزائيا عن فعل الغير بل إن غياب الخطأ في جانبه له أيضا المفعول نفسه فيما يتعلق بإعفاء المسؤول جزائيا عن فعل الغير[2].

لكن محكمة التعقيب لم تقف عند هذا الحد معتبرة أن عدم بيان قضاة الأصل لوجود خطأ شخصي في جانب المسمى المسؤول جزائيا عن فعل الغير يكون سببا لعدم اعتباره مسؤولا جزائيا[3].

أما فقه القضاء التونسي وبما أنه يعتمد الخطأ الشخصي أساسا لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير فإن غياب الخطأ الشخصي سيترتب عنه حتما امتناع هذه المسؤولية. حيث ترى محكمة التعقيب أنه لا يؤاخذ صاحب المتجر في صورة ارتكاب المخالفة من طرف عامله إلا اذا ثبت علمه أو الأذن بها ارتكبه"[4]. بل إن محكمة التعقيب ذهبت في قرار البترول الأزرق[5] إلى رفض الخطأ غير المباشر كسند لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير حيث جاء في هذا القرار "أن فقه القضاء المعاصر لا زال منشغلا بالبحث وراء المسؤولية الجزائية ويميل شيئا فشيئا إلى تعميمها والتوسع فيها وتركيزه حتى على أسبابها البعيدة المستمدة أساساً من نظريتي الخطر والخطأ إلا أن هذا الاتجاه منتقد إذ يحول المشرفين على المؤسسات إلى رهائن مستهدفين للتتبع الجزائي من أجل أفعال صدرت عن منظوريهم ليس في طوقهم توقعها ومنعها كما أنه لا يوجد نص قانوني يعاقب المخدوم عوضا عن الخادم وحينئذ

---

1) وهو ما أكدته محكمة التعقيب الفرنسية مثلاً سنة 1986 حين برأت ساحة المشرف على ورشة بموجب تفويض من جرم مخالفة قواعد سلامة العمل المنصوص عليها في قانون العمل في حال لم يتمكن من توقع أو منع تصرف خطر أقدم عليه عامل ذو خبرة مهنية واسعة تناهز العشرين سنة، لأن المشرف على الورشة لم يرتكب أي خطأ يجعله مسؤولاً وفقاً لأحكام المادة 263 فقرة 2 من قانون العمل Cass.Crim. 14 – 10 – 1980. D. 1986. 460. مذكور لدى العوجي: تمارين عملية، مرجع سابق، طبعة 1990. ص. 312.

2)R.S.C; 1987. P7028.

3)Delmas Marty. Op. Cit. P95.

4) القرار عدد 2270 سبق ذكره.

5) القرار عدد 8485 سبق ذكره.

فإن النظرة التي لازالت سائدة تعتمد الخطأ الشخصي المؤدي مباشرة إلى حصول الضرر مع مراعاة رابطة السببية الأمر الذي اعتمدته محكمة الأصل وأبانته بوضوح خاصة في تعليلها الآتي "ونتيجة لذلك فما يمكن نسبته لغير المستأنفين من الأخطاء فهي غير مباشرة".

فمن خلال هذه الحيثية نلاحظ أن محكمة التعقيب التونسية (ومعها محاكم الأصل) تشترط وجود خطأ شخصي مباشر لإسناد المسؤولية الجزائية إلى الغير وانتفاء مثل هذا الخطأ ستيرتب عنه حتما عدم الإسناد فالخطا غير المباشر لا يمكن اعتماده [1].

ج. تقديم الفاعل الأصلي:

وهذا السبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية الجزائية لا نجده إلا في قانون الديوانة (الجمارك) التونسي [2]، ذلك أن المشرع التونسي في الميدان القمرقي يعتمد على القرائن حيث تعفى الادارة القمرقية من اثبات المشاركة الشخصية لماسك البضاعة أو نسبة خطأ له فهو الفاعل الأصلي للجريمة القمرقية والمتحمل بالتالي لتبعات المسؤولية الجزائية. إلا ان هذه القرينة ليست مطلقة فقد مكن المشرع الشخص المسندة إليه المسؤولية أن يتفص منها وذلك بتقديمه الفاعل الأصلي للجريمة.

فالفصل 263 من مجلة الديوانة التونسية ينص على انه:" يعتبر الماسك للبضائع المختلسة مسؤولا عن التهريب. لكن الفقرة الثانية من ذات الفصل تضع استثناء لهذه القاعدة يتعلق بأرباب الانقال العمومية أو خدمتهم الذي يعفون من المسؤولية الجزائية اذا :

---

1) مع الاشارة إلى أن الدوائر المجتمعة لمحكمة التعقيب التونسية بعد ذلك قبلت الخطأ غير المباشر كأساس لقيام المسؤولية عن فعل الغير (قرار خليج القردة).

2) مع الإشارة إلى أن قانون العقوبات المصري تضمن حالة يمكن إدراجها في هذا السياق وهي المادة 195 ق ع والتي جاء فيها "مع عدم الاخلال بالمسؤولية الجنائية بالنسبة لمؤلف الكتاب أو واضع الرسم أو غير ذلك من طرق التمثيل، يعاقب رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسؤول عن قسمها الذي حصل فيه النشر، إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير، بصفة فاعلاً أصلياً للجرائم التي ترتكب بواسطة صحيفته، ومع ذلك يعفى من المسؤولية الجنائية:

1- إذا أثبت أن النشر حصل بدون علمه، وقدم منذ بدء التحقيق كل ما لديه من المعلومات والأوراق للمساعدة على معرفة المسؤول عما نشر.

2- أو إذا أرشد في أثناء التحقيق عن مرتكبي الجريمة، وقدم كل ما لديه من المعلومات والأوراق لإثبات مسؤوليته، وأثبت فوق ذلك أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته في الجريدة أو لضرر جسيم آخر".

ـ كانوا حسني النية وأن لا يكونوا متواطئين في التهريب. إذ لا وجه لإعفائه إذا اشترك في الغش أو ارتكب خطأ شخصيا[1].

ـ وكشفوا عن الفاعل الحقيقي للتهريب.

ـ ومكنت المعلومات التي قدموها حول مرتكب الفعل الادارة الجمركية من ممارسة التتبع ضد المرتكب الحقيقي للتهريب وبطريقة فعالة.

ويتضح مما تقدم ان المشرع قد وضع أشخاصا كرهائن لا يعفون من المسؤولية إلا اذا قدموا الفاعل مع اشتراط أن يكون تتبعه ممكناً فإذا لم يكن ممكناً فإنهم سيبقون مسؤولين جزائيا لا لشيء إلا لأن الفاعل الأصلي استطاع الهرب من المؤاخذة.

والصورة نفسها تقريبا نجدها في الفقرة (أ) من الفصل 265 ـ الذي يعفي القبطان من كل مسؤولية إذا وقع العثور على مرتكب الفعلة.

1) انظر: Cass. Crim. 26/2/1948, B. n°62.

الخاتمة

إن من أهم مظاهر القانون الجزائي في القرن العشرين التوسع الملحوظ في نطاق السلوك المجرّم خاصة في الميدان الإقتصادي، فظهور الجرائم الإقتصادية وإحتلالها الأهمية التي فاقت جرائم الإعتداء على الأشخاص والآداب العامة يعد من أهم مظاهر هذا التوسع(1). وقد لاقى هذا التوسع في التجريم ترحيبا من طرف الفقه الجزائي إذ إعتبر الأستاذ "André Vitu" "أنّ الرقابة على الإقتصاد لا تكون فعالة إذا كان في إستطاعة الأفراد التخلص من نصوص السلطة الموجهة، فالمشرع إذن عليه أن يحمي سياسته الإقتصادية بالتهديد بإجراءات شديدة تصيب المخالفين"(2).

ولعلّ هذا الإتجاه الفقهي يعزز إستقلالية وخصوصية القانون الجزائي الإقتصادي من حيث قواعد التجريم والمؤاخذة وبالتالي خروجه عن القواعد الأصولية التي يقوم عليها القانون الجزائي التقليدي. فذاتية وخصوصية القواعد المنظمة للجريمة الإقتصادية يعني بداهة أنّ لها من العناصر والصفات ما يميزها عن غيرها من جرائم الحق العام وحتى وإن إشتركت معها في بعض الأحكام والقواعد فإنّما يكون بشكل عارض وغير أصيل(3).

وإذا كانت التحولات عن المبادئ الأساسية في القانون الجزائي التقليدي قد ظهرت في نواحي متعددة من أحكام الجريمة الإقتصادية فشملت أركان الجريمة كلّها أي الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي بل وقواعد الإجراءات الخاصة بها أيضا، فإن الإضطراب الذي شمل الجوانب المعنوية للمسؤولية عن الجريمة الإقتصادية كان أهمها جميعا(4).

ورغم وجود ميل لدى البعض للقول بعدم وجود قانون جزائي اقتصادي بالنظر الى غياب، قاعدة عامة تحكم ذلك القانون وأنه مجرد قواعد متضاربة وغير متجانسة فهو رأي تعوزه الدقة على الأقل بالنسبة للأحكام التي تنظم المسؤولية الجزائية.

---

1) مصطفى رضوان : التهريب الجمركي والنقدي فقها وقضاء، الطبعة الأولى 1970 – منشورات عالم الكتاب – القاهرة – ص15.

2) André Vitu ذكره عبد الرؤوف مهدي : مرجع سابق، ص12.

3) حسن صادق المرصفاوي : التجريم في تشريعات الضرائب، الطبعة الأولى 1963 – منشورات دار المعارف – ص33.

4) محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات، القسم العام سنة 1973، ص69.

فتعدد أسس قيام المسؤولية الجزائية لا يعني تضاربا في الأحكام إذ أن ذلك موجود أيضا بالنسبة للقانون الجزائي التقليدي إذ يستحيل تأسيس المسؤولية الجزائية على أساس واحد.

كما أن غياب قاعدة عامة تضبط نطاق هذه المسؤولية هو أمر موجود حتى بالنسبة للأحكام العامة أيضا فلا يوجد قانون واحد أقر مسؤولية الذات المعنوية بصفة تامة ومطلقة، فحتى التشريعات التي أقرت هذه المسؤولية بموجب نص عام (مثل التشريع السوري)، كانت تقصي مسؤولية الذات المعنوية عن ارتكاب بعض الجرائم. أما المسؤولية الجزائية عن فعل الغير فهي موجودة كذلك خارج القانون الجزائي الاقتصادي ولا تعتمد أساسا واحدا وإنما أسساً متنوعة بحسب الحالة، فالفارق الوحيد هو أن القانون الجزائي الاقتصادي يختلف عن الأحكام العامة في درجة اقراره لهذه الصور من المسؤولية وهو أمر فرضته خصوصية الميدان الاقتصادي الذي يقوم على أساس التجمعات الاقتصادية مما يستوجب توسيع نطاق المسؤولية الجزائية.

وإلى جانب ما سبق فإنه يمكن القول أن القانون الجزائي العام الاقتصادي يمر بمراحل النمو التي مر بها القانون الجزائي العام التقليدي فالقسم العام لهذا الأخير لم تتبلور أصوله إلا في أزمنة حديثة نسبيا لأنه نسيج من قواعد أصولية مجردة، تطلب التوصل اليها درجة معينة من النضج العلمي، واحتاج استقراؤها وضبطها الى مجهودات استغرقت أزمنة. لذلك فقد جاءت القواعد العامة في تصنيفها لاحقة ومتأخرة عن وجود الجرائم والعقوبات أي عن وجود القسم الخاص للقانون الجزائي.

فالقانون الجزائي الاقتصادي إذاً لا يزال في مرحلة القسم الخاص ولم يبلغ بعد مرحلة القسم العام إذ يكتفى عادة بإدراج الجرائم الاقتصادية في قوانين خاصة دون مراعاة التنسيق بينها، أو محاولة وضع نظرية عامة تجمعها، حتى يمكن أن تتفرع عنها أحكام خاصة، حتى بالنسبة إلى الدول التي أقرت قانون عقوبات اقتصادي مستقل (مثل سورية) فإننا لا نجد في هذا القانون (المستقل) تنظيماً كاملاً وشاملاً لمختلف جوانب الجريمة الاقتصادية سواء بالنسبة إلى الأحكام الموضوعية أو الأحكام الإجرائية حيث يهتم المشرع بتنظيم بعض المسائل التي يخرج بها عن الأحكام التقليدية مثل قواعد الشروع أو العود (التكرار) أو ظروف التشديد (وهي غالباً بغاية التشدد) مع إبقاء بقية الأحكام

العامة التقليدية عاملة في الميدان الاقتصادي، هـذا إلى جانـب أن مـا يـسمى "قـانون العقوبـات (أو الجرائم) الاقتصادية" لا يشمل في الحقيقة جميع الجرائم الاقتصادية التي يبقى عدد هام منها خاضـعاً لقوانين خاصة لا تتوافق بالضرورة مع الأحكام التي وقع إقرارها في قانون العقوبـات الاقتـصادية، باعتبار أن هذا الأخير لا يعدو في حقيقة الأمر أن يكون قانونـاً خاصـاً بـبعض الجـرائم التـي ارتـأى المشرع جمعها في نص واحـد نظـراً لخطورتهـا عـلى الأمـوال العامـة والاقتـصاد القـومي والـسياسة الاقتصادية.

ولهذا فإن البحث عن نظرية عامة للقانون الجزائـي الاقتـصادي، يـستوجب القيـام بدراسـة تحليلية تأصيلية، تهدف إلى استخلاص الأصول والمبادئ العامـة التـي تقـوم عليهـا مختلـف الجـرائم الاقتصادية، عن طريق دراسة تحليلية لقواعدها، والصعود مـن الجزئيـات والتفاصـيل إلى الأصـول والمبادئ العامة.

فمما لا شك فيه أن القانون الجزائي بات وسيلة من أنجع وسائل حماية الحياة الإقتصادية لهـذا إمتد تدخل المشرع لتنظيمه،[1] فمهمة الدولة لم تعـد منحـصرة في الـدفاع عـن الـوطن والـذود عنـه وحماية حقوق الفرد والممتلكات بل أصبحت تتحمل عبء وظـائف أخـرى أشـمل وأوسـع نطاقـا وأضحى دورها فعالا في دفع عجلة التقـدم الإقتـصادي والإجتماعـي[2] .لبلـوغ الـنماء والإسـتقرار الإقتصادي فالدولة الحديثة لم تعد تستطيع أن تغض البصر عن التدخل الجزائي في الإقتصاد حتى لـو كانت تستلهم الحرية الإقتصادية كمبدأ أساسي[3].

ولقد كان هذا البحث محاولة لدراسة جملة القواعد التي وضعت لتنظيم المسؤولية في مختلـف النصوصالاقتصادية، في عدة تشريعات عربية مقارنة، والتشريع الفرنسي، لبيـان مـدى خروجهـا أو تطابقها مع القواعد التقليدية وذلك سعيا وراء أحكام عامة تنظم مختلف جوانب هذه المسؤولية.

---

1) عبد الرؤوف مهدي : مرجع سابق. ص10.
2) الهادي محفوظ : مقال سابق، ص20.
3) عبد الرؤوف مهدي : مرجع سابق، ص11.

ففي الجزء الأول وقع التعرض الى قيام المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي وحسبما وقع بيانه فإن هذه المسؤولية تقوم على أساسين هما الخطأ وارتكاب الركن المادي.

وفي الجزء الثاني وقع التعرض الى نطاق المسؤولية في هذا القانون من خلال بحث المسؤولية الجزائية للذات المعنوية والمسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

ومن خلال هذا البحث تم الوصول إلى النتائج التالية:

ـ فيما يتعلق بالأحكام المنظمة لقيام المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي، فإنها مبدئياً، لا تختلف، من حيث صور الخطأ كثيراً عن القواعد التقليدية، إلا أن المشرعين والقضاة سعوا نحو إضعاف دور الخطأ وأحياناً استبعاده: وذلك إما باللجوء إلى افتراضه أو استنتاجه من الإهمال، ليصل الأمر أحياناً إلى الإقصاء الصريح للخطأ.

ـ أما فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بنطاق المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي: فنلاحظ أن المشرعين (وأحياناً القضاة) عملوا على توسيع نطاق هذه المسؤولية، لتشمل الذوات المعنوية، حتى التشريعات التي نظمت هذه المسؤولية بموجب نص عام، فإن أغلب تطبيقاتها كانت في الجرائم الاقتصادية. كما تم توسيع نطاق المسؤولية لتشمل أشخاصاً لم يرتكبوا الجريمة مادياً، وإنما ساهموا فيها بدور ما. وذلك في إطار ما يسمى المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، التي وقع تبنيها بشكل ملحوظ في الجرائم الاقتصادية. لكن هذا التوسيع لنطاق المسؤولية (بصورتيه) لم يكن مصحوباً بقواعد تنظم مختلف جوانبه.

وانطلاقاً مما سبق، يمكن تقديم المقترحات الآتية كمحاولة لرسم معالم نظرية عامة للمسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي:

. بالنسبة لقيام المسؤولية:

يمكن اعتماد التوجه الموجود لدى المشرعين والذي يعاقب على أغلب الجرائم الاقتصادية إذا ارتكب قصداً أو نتيجة إهمال، وتعميم هذا التوجه ليصبح قاعدة في الجرائم الاقتصادية:

بحيث يعاقب عليها إذا توافرت إحدى صورتي الخطأ، ويكون الاختلاف الوحيد بين الصورتين هو العقاب، بأن نقر للجريمة القصدية عقاباً أشد من جريمة الإهمال.

فهذه الازدواجية ستحول دون افتراض القصد أو استنتاجه من الإهمال، بل إنها ستحول كذلك دون اللجوء إلى الجريمة المادية، خاصة وأن تجريم الإهمال كافٍ لإعطاء القانون الجزائي الاقتصادي النجاعة اللازمة لردع كل من يخالف أحكامه، لكن ذلك لا يمنع من الاحتفاظ ببعض حالات من المسؤولية بدون خطأ، خاصة في نطاق المخالفات، وهذا الاستثناء لا يمكن أن يكون إلا بموجب نص صريح.

بالإضافة إلى أن هذه الازدواجية ستسمح لنا بقبول الغلط في القانون والغلط في الواقع، اللذان سيتخذان صفة ظرف التخفيف لا مانع مسؤولية، فمن يستطيع إثبات وقوعه في الغلط: يكون قد أثبت انتفاء قصده الإجرامي، ولكن هذا لا يحول دون توافر الإهمال لديه. على أن قبول الغلط في القانون حتى في هذه الحالة لا يجب أن يكون بصورة عامة، إذ يجب التمييز بين المهنيين وعامة الناس، بحيث لا يقبل من المهنيين أي دفع يتعلق بجهلهم للقانون المنظم لنشاطهم أو الغلط في فهم أحكامه. في حين يمكن قبول مثل هذا الدفع فيما لو تقدم به مواطن عادي، إذا استطاع أن يثبت أنه بذل قصارى جهده للعلم بالقانون ومع ذلك وقع في غلط فيه.

. اما بالنسبة لنطاق المسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي:

فعند دراسة المسؤولية الجزائية للذات المعنوية تبين أن جميع التشريعات قد كرستها وقبلت بها إما بموجب نص عام أو بموجب نصوص خاصة، وهذا ما جعل تخصيص فقرة لدراسة الخلاف الفقهي حول هذه المسألة أمراً لا جدوى منه، ووقع التركيز بدلا من ذلك على بيان مجال إسنادها ونظامها القانوني مع التعرض كلما لزم الأمر الى النقاش الفقهي لبيان وهن حجج المعارضين، لكن جميع المشرعين العربي رغم تبنيهم لها أهملوا مسألة تنظيمها بنص عام يضبط شروط إسنادها وما هي الذوات التي يمكن أن تسأل جزائيا؟ وما هي الاجراءات المتبعة في محاكمتها؟ مع أنها أقرا جملة هذه القواعد في بعض النصوص مما يعني أن الأمر لا يحتاج لخلق أحكام جديدة وإنما مجرد تجميع للأحكام الموجودة وتكملتها وتعميمها على مختلف الجرائم، وبالتالي يمكن اقتراح أن يقع تنظيم هذه

المسؤولية بموجب نص عام وفق القواعد التالية :

- تحديد الأشخاص المعنوية القابلة للمساءلة الجزائية والتي يمكن أن تشمل كافة الذوات المعنوية عدا الدولة والذوات المعنوية ذات الأنشطة السيادية.

- بيان شروط إسناد المسؤولية عن الجريمة للذات المعنوية وهي أن تصدر عن أعضاء أو ممثلي الذات المعنوية ولحسابها وأن لا تعفي هذه المسؤولية المسيرين من المسؤولية إذا ما ثبت خطأهم القصدي في ارتكاب الجريمة.

- وضع سلم جزاءات يتناسب وطبيعة الذات المعنوية أي الجزاءات التي تطال الذات المعنوية في ذمتها المالية أو نشاطها..

- وضع أحكام اجرائية خاصة للتتبع والتحقيق ومحاكمة الذات المعنوية، وهذه النقطة تشترك في وجوب إقرارها جميع التشريعات العربية التي أقرت مسؤولية الذات المعنوية جزائياً.

أما المسؤولية الجزائية عن فعل الغير : التي لاقت اقرارا تشريعيا لا بأس به وقبولاً محدوداً من فقه القضاء فمن المؤكد أن وضع نص عام يقر مثل هذه المسؤولية أمر غير وارد لكن يمكن اقتراح وضع نص عام ينظم هذه المسؤولية في الحالات التي يقع اقرارها فيها بحيث يقع بيان شروطها (وخاصة ثبوت خطأ شخصي صادر عن من ستسند المسؤولية إليه) وطرق الاعفاء منها وخاصة التفويض الذي يجب تحديد شروطه ونطاقه.

كما أنه يمكن أن يقع إقرار نظرية الفاعل المعنوي بالنسبة إلى التشريعات التي لم تقرها كصورة من صور المسؤولية الجزائية عن فعل الغير باعتبار أن ذلك لا يتعارض مع قاعدة المسؤولية الشخصية.

إن جملة المقترحات هذه قد تفتح الباب أمام تكريس فرع جديد للقانون الجزائي هو "القانون الجزائي العام الاقتصادي"، كما أن جملة المقترحات باتت تفرضها ضرورة الملائمة بين القانون الجزائي وتطور النشاط البشري وخاصة في الميدان الاقتصادي فمن المعروف أن القانون الجزائي كان دائما مواكبا للإنسانية في مختلف تطوراتها الأخلاقية والإجتماعية والإقتصادية عبر العصور، إلى درجة

يصلح معها أن يكون مرآة صادقة تنعكس على صفحاتها حياة أمة من الأمم في فترة معينة من التاريخ [1]. هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن سيادة القانون تتطلب تطويرا واعيا لأحكامه ونصوصه بحيث يعبر عن القيم الجديدة في المجتمع لأن كثيرا من القواعد التي تحكم علاقاتنا الاجتماعية قد جرت صياغتها في جو اجتماعي واقتصادي مختلف، وأول ما يعزز سلطان القانون هو أن يستمد حدوده وأحكامه من أوضاع المجتمع المتطورة.

تم بعون الله وحمده

1) عبد اللطيف القروي : حتمية التطور في التشريع الجزائي، م.ق.ت ماي 1967، ص22.

ملحق

سبقت الاشارة في المقدمة إلى أن القانون الجزائي الاقتصادي التونسي يشمل الجرائم والعقوبات الواردة في مختلف التشريعات المنظمة للنشاط الاقتصادي والمتعلقة بالمنافسة والأسعار وحماية المستهلك والشركات ومؤسسات القرض والجباية والديوانة والسوق المالية والبيئة والتأمين والنقل والتجارة والشغل والصرف، ونظرا لهذا الاتساع في ميدان القانون الجزائي الاقتصادي فإن النصوص المنظمة للميدان الاقتصادي متشتتة ومبعثرة بين عدد كبير من المجلات والقوانين، التي تتضمن أغلبها أحكاما جزائية، إذ يكتفي المشرع عادة بإدراج الجرائم الاقتصادية في قوانين خاصة دون مراعاة التنسيق بينها، وهذه النصوص بحد ذاتها تكون عرضة للتنقيحات المتتابعة، كما أن الكثير منها تتبعه جملة من النصوص الترتيبية والتفسيرية المتممة له، وهو ما أدى إلى تشتت وتداخل الركن الشرعي للجرائم الاقتصادية وهو ما تبينه هذه القائمة غير الحصرية :

I- المجلات:

1. بعض فصول المجلة الجزائية الصادرة سنة 1913 و تنقيحاتها كما وقعت اعادة صيغتها بالقانون عدد 46 لسنة 2005 مؤرخ في 6 جوان 2005 المتعلق بالمصادقة على اعادة تنظيم بعض احكام المجلة الجنائية وصياغتها. وخاصة الفصول من 82 إلى 100 الخاصة بالرشوة والاستيلاء على الأموال العمومية والفصول 139 وما بعدها و الفصل 288 و ما بعدها بالنسبة لجريمة التفالس.

2. مجلة الديوانة لسنة 1956 وتنقيحاتها.

3. *مجلة الشركات التجارية* لسنة 2000 و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 96 لسنة 2005 مؤرخ في 18 أكتوبر 2005 يتعلّق بتدعيم سلامة العلاقات المالية.

4. المجلة التجارية لسنة 1959 خاصة بالنسبة لجرائم الشيك و القوانين المتمة والمنقحة لها فيما يتعلق بهذه الجريمة و أخرها القانون عدد 37 لسنة 2007 المؤرخ في 4/ 6/ 2007.

5. مجلة الاجراءات الجزائية و خاصة الفصل 205 كما وقع تنقيحه بالقانون عدد 114 لسنة

1993 مؤرخ في 22 نوفمبر 1993 المتعلق باحداث خطة قاض منفرد للبت في جرائم الشيك بدون رصيد، وجرائم البناء بدون رخصة، و الجرائم الاقتصادية الواردة بالباب الأول من العنوان الرابع من قانون المنافسة والأسعار.

6. مجلة معاليم التسجيل و الطابع الجبائي لسنة 1993 و القوانين المتمة والمنقحة لها و أخرها قانون 18 ديسمبر 2006.

7. مجلة الأداء على القيمة المضافة، و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 71 لسنة 2006 مؤرخ في 28 أكتوبر 2006.

8. مجلة التأمين الصادرة بمقتضى القانون عدد 24 لسنة 1992 المؤرخ في 9 مارس 1992، والقوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 86 لسنة 2005 مؤرخ في 15 اوت 2005 يتعلق بإدراج عنوان خامس بمجلة التأمين يخص تأمين المسؤولية المدنية الناتجة عن استعمال العربات البرية ذات محرك ونظام التعويض عن الاضرار اللاحقة بالاشخاص في حوادث المرور.

9. مجلة الاتصالات الصادرة بالقانون عدد 1 لسنة 2001 المؤرخ في 15 جانفي 2001كما وقع تنقيحها بالقانون عدد 46 لسنة 2002 مؤرخ في 7 ماي2002

10. مجلة التشجيع على الاستثمار ، و تنقيحاتها و أخرها بالقانون عدد 42 لسنة 2001 مؤرخ في 18 أفريل 2001

11. مجلة التهيئة الترابية و التعمير و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 71 لسنة 2005 مؤرخ في 4 أوت 2005

12. مجلة الجباية المحلية الصادرة بالقانون عدد 11 لسنة 1997 مؤرخ في 3 فيفري 1997 القوانين المتمة و المنقحة لها.

13. مجلة الحقوق و الإجراءات الجبائية لسنة 2000، القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها بالقانون عدد 11 لسنة 2006 مؤرخ في 6 مارس 2006 يتعلّق بتنقيح بعض أحكام مجلة الحقوق و الاجراءات الجبائية

14. مجلة الشغل ، و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 19 لسنة 2007 مؤرخ في 2 أفريل 2007.

15. مجلة الصرف (والتجارة الخارجية) الصادرة بالقانون عدد 18 لسنة 1976 المؤرخ في 21 جوان 1976 .كما وقع تنقيحها بالقانون عدد 48 لسنة 1993 مؤرخ في 3 ماي 1993 .

16. مجلة الضريبة على دخل الاشخاص الطبيعين والشركات لسنة 1989 والقوانين المتمة والمنقحة لها و أخرها القانون عدد 80 لسنة 2006 مؤرخ في 18 ديسمبر 2006 يتعلّق بتخفيض نسبة الأداء و تخفيض الضغط الجبائي على المؤسسات.

17. مجلة الغابات المؤرخة في13افريل 1988 و القوانين المتمة والمنقحة لها و أخرها عدد 13 لسنة 2005 مؤرخ في 26 جانفي 2005

18. مجلة المحاسبة العمومية لسنة 1973 و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 43 لسنة 2003 مؤرخ في 9 جوان2003

19. مجلة المحروقات، لسنة 1999 و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 23 لسنة 2002 مؤرخ في 14 نوفمبر 2002

20. مجلة المناجم ، الصادرة بمقتضى القانون عدد 30 لسنة 2003 مؤرخ في 28 أفريل 2003

21. مجلة المياه، و القوانين المتمة و المنقحة لها و أخرها القانون عدد 116 لسنة 2001 مؤرخ في 26 نوفمبر 2001

22. مجلة مؤسسات التوظيف الجماعي القانون عدد 83 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001 و تنقيحاتها.

II- القوانين:

23. الأمر العلي المؤرخ في 10/ 10/ 1919 المتعلق بزجر الغش.

24. قانون عدد 66 لسنة 1982 مؤرخ في 6 اوت 1982 يتعلق بالتقييس والجودة.

25. قانون عدد 108 لسنة 1988 مؤرخ في 18 اوت 1988 يتعلق بتحوير التشريع الخاص بمهنة الخبراء المحاسبين

26. قانون عدد 20 لسنة 1989 مؤرخ في 22 فيفري 1989 يتعلق بتنظيم استغلال المقاطع والقوانين المتمة و المنقحة له و أخرها القانون عدد 97 لسنة 2000 مؤرخ في 20 نوفمبر 2000

27. قانون عدد 45 لسنة 1991 مؤرخ في اول جويلية 1991 يتعلق بمنتوجات النفط.

28. القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار. والقوانين المتمة و المنقحة له و أخرها القانون عدد 60 لسنة 2005 مؤرخ في 18 جويلية 2005.

29. القانون عدد 117 لسنة 1992 المؤرخ في 7 ديسمبر 1992 المتعلق بحماية المستهلك قانون عدد 107 لسنة 1992 مؤرخ في 16 نوفمبر 1992 يتعلق باحداث ادوات مالية جديدة لتوظيف الادخار

30. قانون عدد 36 لسنة 1994 مؤرخ في 24 فيفري 1994 يتعلق بالملكية الادبية والفنية.

31. قانون عدد 38 لسنة 1994 مؤرخ في 24 فيفري 1994 يتعلق بتنقيح واتمام القانون عدد 44 لسنة 1991 المؤرخ في أول جويلية 1991 المتعلق بتنظيم تجارة التوزيع.

32. القانون عدد 42 لسنة 1994 المؤرخ في 7 مارس 1994 المتعلق بالنظام المنطبق على ممارسة انشطة شركات التجارة الدولية. كما وقع تنقيحه واتمامه بالقانون عدد 102 لسنة 1998 مؤرخ في 30 نوفمبر 1998.

33. قانون عدد 89 لسنة 1994 مؤرخ في 26 جويلية 1994 يتعلق بالايجار المالي.

34. قانون عدد 117 لسنة 1994 مؤرخ في 14 نوفمبر 1994 يتعلق بإعادة تنظيم السوق المالية و القوانين المتمة و المنقحة له و أخرها بقانون 18 أكتوبر 2005 المتعلّق بتدعيم سلامة العلاقات المالية

35. قانون عدد 32 لسنة 1995 مؤرخ في 14 افريل 1995 يتعلق بوكلاء العبور.

36. قانون عدد 33 لسنة 1995 مؤرخ في 14 افريل 1995 يتعلق بتنظيم مهن البحرية التجارية.

37. القانون عدد 34 لسنة 1995 المؤرخ في 17 افريل 1995 المنقح بالقانون عدد 63 لسنة 1999 المؤرخ في 15 جويلية 1999 المتعلق بانقاذ المؤسسات التي تمر بصعوبات اقتصادية. كما وقع تنقيحه و اتمامه بالقانون عدد 79 لسنة 2003 مؤرخ في 29 ديسمبر 2003 .

38. قانون عدد 44 لسنة 1995 مؤرخ في 2 ماي 1995 يتعلق بالسجل التجاري. و القوانين المتمة و المنقحة له و أخرها قانون 18 أكتوبر 2005 المتعلّق بتدعيم سلامة العلاقات المالية

39. قانون عدد 87 لسنة 1995 مؤرخ في 30 اكتوبر 1995 يتعلق بتنقيح واتمام القانون عدد 92 لسنة 1988 المؤرخ في 2 اوت 1988 المتعلق بشركات الاستثمار.

40. القانون عدد 41 مؤرخ في 10 جوان 1996 يتعلق بالنفايات وبمراقبة التصرف فيها وازالتها.

41. قانون عدد 37 لسنة 1997 مؤرخ في 2 جوان1997 يتعلق بنقل المواد الخطرة عبر الطرقات

42. قانون عدد 56 لسنة 1997 مؤرخ في 28 جويلية 1997 يتعلق بتنظيم نشاط نقل البضائع عبر الطرقات.

43. قانون عدد 71 لسنة 1997 مؤرخ في 11 نوفمبر 1997 يتعلق بالمصفين والمؤتمنين العدليين وأمناء الفلسة والمتصرفين القضائيين.

44. القانون عدد 4 لسنة 1998 المؤرخ في 2 فيفري 1998 المتعلق بشركات استخلاص الديون. كما وقع تنقيحه بالقانون عدد 42 لسنة 2003 مؤرخ في 9 جوان2003 .

45. قانون عدد 21 لسنة 1998 مؤرخ في 11 مارس 1998 يتعلق بالنقل الدولي متعدد الوسائط للبضائع.

46. قانون عدد 39 لسنة 1998 مؤرخ في 2 جوان 1998 يتعلق بالبيوعات بالتقسيط.

47. القانون عدد 40 لسنة 1998 المؤرخ في 2جوان 1998 المتعلق بطرق البيع والإشهار التجاري.

48. القانون عدد 91 لسنة 1988 المؤرخ في 2 اوت 1988 والمتعلق باحداث وكالة وطنية لحماية المحيط كما وقع تنقيحه بالقانون عدد 115لسنة 1992مؤرخ في 30 نوفمبر 1992

49. قانون عدد 106 لسنة 1998 مؤرخ في 18 ديسمبر 1998 يتعلق بالاجراءات الوقائية عند التوريد.

50. قانون عدد 9 لسنة 1999 مؤرخ في 13 فيفري 1999 يتعلق بالحماية ضد الممارسات غير المشروعة عند التوريد.

51. قانون عدد 37 لسنة 1999 مؤرخ في 3 ماي 1999 يتعلق بتنظيم مهنة مستشار في التصدير.

52. قانون عدد 40 لسنة 1999 مؤرخ في 10 ماي 1999 يتعلق بالمترولوجيا القانونية.

53. قانون عدد 64 لسنة 1999 مؤرخ في 15 جويلية 1999 يتعلق بنسبة الفائدة المشطة.

54. قانون عدد 35 لسنة 2000 مؤرخ في 21 مارس 2000 يتعلق بإرساء السندات غير المادية.

55. قانون عدد 83 لسنة 2000 مؤرخ في 9 اوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية كما وقع تنقيحه بالقانون الاساسي عدد 63 لسنة 2004 مؤرخ في 27 جويلية 2004 المتعلق بحماية المعطيات الشخصية.

56. قانون عدد 84 لسنة 2000 مؤرخ في 24 أوت 2000 يتعلق ببراءات الاختراع.

57. قانون عدد 92 لسنة 2000 مؤرخ في 31 أكتوبر 2000 يتعلق بعقود إحالة أو رهن الديون المهنية وبتعبئة القروض المرتبطة به.

58. قانون عدد 19 لسنة 2001 مؤرخ في 6 فيفري 2001 يتعلق برهن الأدوات ومعدات التجهيز المهنية.

59. قانون عدد 20 لسنة 2001 مؤرخ في 6 فيفري 2001 يتعلق بحماية التصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة.

60. قانون عدد 21 لسنة 2001 مؤرخ في 6 فيفري 2001يتعلق بحماية الرسوم والنماذج الصناعية.

61. قانون عدد 36 لسنة 2001 مؤرخ في 17 افريل 2001 يتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات.

62. القانون عدد 65 لسنة 2001 المؤرخ في 10 جويلية 2001 المتعلق بمؤسسات القرض (البنوك و المؤسسات المالية).كما نقحه و تمم بالقانون عدد 19 لسنة 2006 مؤرخ في 2 ماي 2006.

63. قانون عدد 76 لسنة 2001 مؤرخ في 17 جويلية 2001 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 81 لسنة 1992 المؤرخ في 3 أوت 1992 المتعلق بالمناطق الاقتصادية الحرة كما وقع تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 14 لسنة 1994 المؤرخ في 31 جانفي 1994... "قانون فضاءات الأنشطة الاقتصادية".

64. قانون عدد 16 لسنة 2002 مؤرخ في 4 فيفري 2002 يتعلق بتنظيم مهنة المحاسبين. كما وقع تنقيحه بالقانون عدد 88 لسنة 2004 مؤرخ في 31 ديسمبر 2004

65. قانون عدد 62 لسنة 2002 مؤرخ في 9 جويلية 2002 يتعلق بالألعاب الترويجية.

66. قانون عدد 49 لسنة 2003 مؤرخ في 25 جوان 2003 يتعلق بعمليات الشراء مع التعهد بإعادة البيع للأوراق المالية والأوراق التجارية.

67. قانون عدد 75 لسنة 2003 مؤرخ في 10 ديسمبر 2003 يتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الارهاب ومنع غسل الاموال فيما يتعلق بغسل الأموال.

68. القانون عدد 33 لسنة 2004 المؤرخ في 19 افريل 2004 المتعلق بتنظيم النقل البري كما وقع تنقيحه.بالقانون عدد 55 لسنة 2006 مؤرخ في 28 جويلية 2006

69. قانون عدد 72 لسنة 2004 مؤرخ في 2 اوت 2004 يتعلق بالتحكم في الطاقة.

70. قانون عدد 15 لسنة 2005 مؤرخ في 16 فيفري 2005 يتعلق بتنظيم قطاع الحرف.

71. قانون عدد 17 لسنة 2005 مؤرخ في1 مارس 2005 يتعلق بالمعادن النفيسة .

72. قانون عدد 51 لسنة 2005 مؤرخ في 27 جوان 2005 يتعلق بالتحويل الالكتروني للاموال.

73. قانون عدد 58 لسنة 2005 مؤرخ في 18 جويلية 2005 يتعلق بصناديق المساعدة على الإنطلاق.

74. قانون عدد 82 لسنة 2005 مؤرخ في 15 اوت 2005 يتعلق باحداث نظام التحكم في الطاقة.

75. قانون توجيهي عدد 13 لسنة 2007 مؤرخ في 19 فيفري 2007 يتعلق بارساء الاقتصاد الرقمي.

ويضاف إلى جملة القوانين سالفة الذكر عدد لا يستهان به من النصوص الترتيبية (اللوائح) والتفسيرية الصادرة عن مختلف السلط والهيئات التي اعطاها المشرع بموجب التشريعات المذكورة صلاحيات وضع تراتيب تنظم الميدان الاقتصادي.

المراجع

I. المراجع باللغة العربية :

المؤلفات الفقهية :

- أبو اليزيد علي المتيت، جرائم الاهمال، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، الطبعة الخامسة، 1986.

- أبو بكر الصديق بن عامر، أحكام التجريم في قانون الضريبة العامة على المبيعات، مكتبة غريب، القاهرة 1993.

- أحمد الخمليشي، شرح القانون الجنائي ـ القسم العام، دار المعرفة، الرباط، الطبعة الثانية 1989.

- أحمد أمين بيضون، الاقتصاد السياسي وقضايا العالم الثالث في ظل النظام العالمي الجديد، دار بيسان، بيروت، الطبعة الأولى 1996.

- أحمد خليفة، النظرية العامة للتجريم، القاهرة، 1959.

- أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات الاقتصادية، دار الكتاب المصري، دار الكتاب اللبناني، القاهرة ـ بيروت 1985.

- أحمد شكري السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، ج5 في النظرية العامة للشركات، طبعة 1992.

- أحمد شوقي أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الامارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1989.

- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، محمد ناجي ياقوت، حسن عبد الرحمان قدوس: المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، 1997.

- أحمد علي المجدوب، التحريض. المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة 1970.

- أحمد عوض بلال، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي للجريمة، دار النهضة العربية. القاهرة، طبعة أولى 1988.

- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، ج1. ـ القسم العام، دار النهضة العربية القاهرة 1981.

- أدولف ريبولط، القانون الجنائي في شروح ترجمة زينب الطالبي، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، الرباط، 1990.

- أديب الإستانبولي: مجموعة القواعد القانونية في القضايا الجزائية، دمشق، طبعة أولى 1999.

- أديب الإستانبولي: مجموعة القوانين الجزائية السورية الخاصة، جزآن، دمشق 1995.

- أديب الإستانبولي: موسوعة قانون العقوبات السوري والقوانين المتممة له، دمشق، الطبعة الأولى 1999.

- اسماعيل العوادي وعبد العزيز بن صالح، شرح القانون الجنائي التونسي، الشركة التونسية لفنون الرسم، تونس 1962.

- البير صالح، الشروع في الجريمة في التشريع المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، 1949.

- السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة رابعة، 1962.

- آمال عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، دار النهضة العربية، 1983.

- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 1996.

- أنور محمد صديق المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، الطبعة الأولى، 2007.

- بشار عبد الهادي، التفويض في الاختصاص، دراسة مقارنة، دار الفرقان، الأردن، طبعة أولى 1982.

- بلقاسم القروي الشابي، المجلة الجزائية المعلق عليها، المطبعة الرسمية، الطبعة الثانية، 1992.

- بيار طوبيا: الوافي في القضايا الجمركية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت. 2001.

- توفيق بوعشبة: مبادئ القانون الإداري التونسي، مركز النشر الجامعي، تونس. 1995.

- جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس – لبنان، 2005.

- جمال العطيفي، الجرائم الاقتصادية، ملحق الأهرام الاقتصادي، أبريل 1967.

- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية (5 مجلدات)، مجلد3.
- جورج بوييه شهار، المسؤولية الجزائية في الآداب الآشورية والبابلية، ترجمة سليم الصويص، دار الرشيد، بغداد 1981.
- جورج قديفة، القضايا الجمركية، ج1 - المبادئ الأساسية للشريعة الجمركية الجزائية، بيروت، 1971.
- حازم الببلاوي، أصول الاقتصاد السياسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، (د.ت).
- حامد عبد الحليم الشريف، جرائم المحلات العامة أمام القضاء الجنائي، دار الكتب القانونية، مصر، طبعة ثانية 1991.
- حسن عكوش، جرائم الأموال العامة والجرائم الاقتصادية الماسة بالاقتصاد القومي. القاهرة،(د.ت).
- حسني ابراهيم صالح عبيد، القصد الجنائي الخاص، الطبعة الأولى، 1961.
- حسين أحمد الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية، الكتاب الأول، القانون الجنائي للشركات، دار النهضة، القاهرة، 1989.
- حسين محمود المهدوي، الموجز في جرائم الموظفين الاقتصادية، المنشأة العامة، ليبيا، طبعة أولى 1985.
- حمودي الجاسم، التعديلات الواجب ادخالها في قانون العقوبات العراقي حول تحديد العقوبة، مطبعة الشعب، بغداد، 1963.
- ر.غارو، موجز الحقوق الجزائية العامة، ترجمة فائز الخوري، المطبعة الحديثة، دمشق 1927.
- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الخامسة، 1965.
- رضا خماخم، التعليق على أحكام مجلة الإجراءات الجزائية، (4أجزاء)، المطبعة الرسمية، تونس 2001-2003.
- رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 1976.

- رمسيس بهنام: الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1972.
- رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجزائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة ثالثة 1997.
- رمضان عبد العال، أحمد عبد الرحيم، المستحدث في واقعات الغش والتدليس والتقليد، دار الكتب القانونية، مصر 1992.
- زهير مظفر، المجلس الدستوري، المطبعة الرسمية، تونس 1993.
- سالم السحيمي: الجديد في قانون التعويض عن أضرار حوادث المرور،(د.ن)، الطبعة الأولى،2005.
- سليمان عبد المنعم :النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
- سليمان عبد المنعم وعوض محمد عوض، النظرية العامة للقانون الجزائي اللبناني - نظرية الجريمة والمجرم، المؤسسة الجامعية، الطبعة الأولى 1996.
- سليمان مرقص، المدخل للعلوم القانونية، (د.ن)، طبعة 1987.
- سمير عاليه: أصول قانون العقوبات– القسم العام، ط2. المؤسسة الجامعية (مجد) بيروت،1996.
- سيزار بكاريا، الجرائم والعقوبات، ترجمة يعقوب محمد علي حياتي، الكويت 1985.
- شريف السيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة،1997.
- صفية محمد صفوت، القصد الجنائي والمسؤولية المطلقة، ترجمة عبد العزيز صفوت، دار ابن زيدون، بيروت 1968.
- صلاح يوسف الآغا، شرح قانون العقوبات الاقتصادي وقانون محاكم الأمن الاقتصادي في التشريع السوري والمقارن، دمشق 1980.
- عباس حسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد، المجلدان 1و2 - القسم العام والقسم الخاص، مطبعة الارشاد، بغداد، الطبعة الثانية، 1972.
- عبد الحفيظ بلقاضي ، مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي المغربي ، ج الأولى – الطبعة 1 – مطبعة الكرامة – الرباط 2003.
- عبد الرحمن عيسوي، علم النفس الجنائي، الدار الجامعية، بيروت 1990.

ـ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1 ـ مجلد2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، طبعة ثالثة 1998.

ـ عبد العظيم مرسي وزير: افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة 1988.

ـ عبد العظيم مرسي وزير: الشروط المفترضة في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

ـ عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجزائي، جامعة الملك سعود، الرياض 1995.

ـ عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي في القانون المصري المقارن، طبعة أولى، القاهرة 1959.

ـ عبد الناصر سنان: جرائم التهريب في التشريع السوري، مطبعة الحمامي، دمشق. طبعة أولى 1994.

ـ عبد الناصر سنان: موسوعة جرائم الأمن الاقتصادي، الجزء الأول (المواد من 1 ـ 10)، دمشق 1998.

ـ عبد الوهاب بدرة، جرائم الأمن الاقتصادي، مطبعة الداودي، دمشق، الطبعة الأولى 1998.

ـ عبد الوهاب حومد: الحقوق الجزائية العامة، دمشق، 1955.

ـ عبد الوهاب حومد: المفصل في شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، المطبعة الجديدة، دمشق 1990.

ـ عبد الوهاب حومد: دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، دمشق، طبعة ثانية 1987

ـ عبد الوهاب حومد: شرح قانون الجزاء الكويتي ـ القسم العام، منشورات جامعة الكويت، الطبعة الثالثة 1983.

ـ عبد الوهاب حومد: شرح قانون الجزاء الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، 1972.

ـ عبد الوهاب عمر البطراوي، الأساس الفكري لمسؤولية الشخص المعنوي، دار النجوم، البصرة، 1992.

ـ عبود السراج: شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، جامعة حلب 1987.

ـ عبود السراج: شرح قانون العقوبات الاقتصادي في التشريع السوري والمقارن، جامعة دمشق 1987.

- عبود السراج، شرح قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات جامعة دمشق، 1994-1995.
- عدنان الخطيب، موجز القانون الجزائي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة جامعة دمشق 1963.
- علي البارودي، القانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية 1975.
- علي حسن عبد الله الشرفي، الباعث وأثره في المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، طبعة أولى 1986.
- علي راشد، مبادئ القانون الجنائي، مصر، 1949.
- علي صالح ابراهيم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعارف، مصر، 1980.
- علي عبد القادر القهوجي: الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت. طبعة 1999.
- علي عبد القادر القهوجي:قانون العقوبات ـ القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1994.
- عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة،1991.
- عوض محمد عوض، قانون العقوبات ـ القسم العام، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1983.
- غسان رباح: قانون العقوبات الاقتصادي، الجرائم الاقتصادية والقضاء المالي في الدول العربية، منشورات بحسون الثقافية، بيروت 1990.
- غسان رباح:قانون العقوبات الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، الطبعة الثانية،2004.
- غسان رباح:قانون حماية الملكية الفكرية و الفنية الجديد مع دراسة مقارنة حول جرائم المعلوماتية، الطبعة 1، دار نوفل ، بيروت.2001.
- غنام محمد غنام، الحماية الجنائية للادخار العام في الشركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- فؤاد رزق، الأحكام الجزائية العامة، مراجعة إلياس ناصيف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1998.

ـ فتوح عبد الله الشادلي: المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.2001.

ـ فتوح عبد الله الشادلي: قانون العقوبات ـ القسم العام ـ الكتاب الثاني (المسؤولية والجزاء)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1997.

ـ فرج القصير: القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس.الطبعة الأولى،2006.

ـ فريد الزغبي، الموسوعة الجزائية (16 مجلداً)، دار صادر بيروت، طبعة ثالثة 1995. المجلدان 1و3.

ـ فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

ـ لبيب شقير، تاريخ الفكر الاقتصادي، دار نهضة مصر، (د.ت).

ـ محمد الجيلاني الدوري الأزهري، قانون النشاط الاقتصادي، 1 ـ المبادئ والقواعد العامة، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ليبيا، الطبعة الأولى 1997.

ـ محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، ج1، العقد، مطبعة الوفاء، تونس، الطبعة الثانية.1997.

ـ محمد أوغريس ، المسؤولية الجنائية عن جرائم الشيك في التشريع الجديد، الطبعة الثانية . دار القرويين الدار البيضاء – 2002.

ـ محمد براده غزيول، مدونة وتنظيمات الجمارك والضرائب غير المباشرة، دار نشر المعرفة، الرباط 1995.

ـ محمد زكي محمود، آثار الجهل والغلط في المسؤولية الجنائية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1967.

ـ محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1999.

ـ محمد سامي الشوا، ثورة المعلومات و انعكاساتها على قانون العقوبات، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة.1998.

ـ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات ـ القسم العام ـ النظرية العامة للجريمة، مكتبة دار الثقافة، عمان، الطبعة الثالثة، 1996.

ـ محمد عبد الرحيم عنبر، الموسوعة الشاملة للمبادئ القانونية، الجزء العاشر، دار الشعب، القاهرة 1977.

ـ محمد عيد الغريب، الحماية الجزائية للنظام العام في العقود المدنية، القاهرة 1987.
ـ محمد كامل مرسي بك، السعيد مصطفى السعيد، شرح قانون العقوبات المصري الجديد (لسنة 1937)، ج1، مصر 1939.
ـ محمد كمال الدين امام، المسؤولية الجنائية (أساسها وتطورها)، المؤسسة الجامعية، بيروت، الطبعة الثانية، 1991.
ـ محمد كمال شرف الدين: القانون المدني، المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، الطبعة الأولى 2002.
ـ محمد مأمون سلامة، قانون العقوبات ـ القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
ـ محمد مصطفى القللي، في المسؤولية الجنائية، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة، 1948.
ـ محمد منصور أحمد، جريمة الغش التجاري في العلامات التجارية، دار الرياض، القاهرة، (د.ت).
ـ محمود أحمد طه، مبدأ شخصية العقوبات، دار النهضة العربية، الطبعة2،القاهرة، 1992.
ـ محمود زكي شمس، شرح قانون العقوبات الاقتصادية، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق، الطبعة الأولى 1999.
ـ محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانونين الليبي والأجنبي، دراسة تفصيلية مقارنة، الدار الجماهيرية، ليبيا 1985.
ـ محمود محمود مصطفى: الجرائم الاقتصادية، الجزء1، الأحكام العامة والاجراءات الجنائية، طبعة2، 1979.
ـ محمود محمود مصطفى: قانون العقوبات ـ القسم العام، الطبعة العاشرة، 1983.
ـ محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في تشريعات الدول العربية، محاضرات لطلبة قسم الدراسات القانونية 60-1961، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية.
ـ محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي "دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمدية"، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة3، 1988.
ـ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ـ القسم العام، النظرية العامة للجريمة، القاهرة، 1987.

ـ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني ـ القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت 1984.

ـ مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات الغش، (د.ن) 1997.

ـ مراد عبد الفتاح: شرح قانون ضريبة الاستهلاك ـ دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 1990.

ـ مراد عبد الفتاح: موسوعة قطاع الأعمال العام (د.ن) مصر 1997.

ـ مراد عبد الفتاح: موسوعة مصطلحات الجات ومنظمة التجارة العالمية، (د.ن)، (د.ت).

ـ مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام: ج1 ـ الجريمة، ج2 ـ المسؤولية الجنائية، ج3، تمارين عملية، مؤسسة بحسون الثقافية، طبعة ثانية 1990.

ـ مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، جزأن: ج1 ـ الجريمة،ج2 ـ المسؤولية الجنائية، مؤسسة نوفل، بيروت، الطبعة الأولى، 1985.

ـ مصطفى العوجي: القانون الجنائي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2006.

ـ مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، بيروت،الطبعة الأولى. 1983.

ـ مصطفى العوجي: المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، منشورات بحسون، بيروت، طبعة ثانية 1992.

ـ مصطفى رضوان : التهريب الجمركي والنقدي فقها وقضاء، الطبعة الأولى 1970 – منشورات عالم الكتاب – القاهرة .

ـ مصطفى سالم السلاف، الجرائم الاقتصادية في ليبيا، ط1، دار الكتاب الوطنية ، بنغازي 1992.

ـ مصطفى كامل كيرة، جرائم النقد، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، (د.ت).

ـ مصطفى كمال طه، مبادئ القانون التجاري، (د.ن) 1979.

ـ مصطفى مجدي هرجة، جرائم التموين والتسعير الجبري، دار الكتب القانونية، مصر 1993.

ـ معوض عبد التواب، الوسيط في شرح قوانين التموين وأمن الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة5، 1987.

ـ ملحم مارون كرم، الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية- بيروت، طبعة 1999.

ـ منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 1989.

ـ نائلة قورة: جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.2005.

ـ نايل عبد الرحمن صالح، الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، دار الفكر، عمان، طبعة أولى 1990.

ـ هنري قيو، شرح القانون الجنائي التونسي، تعريب: محمد الطاهر بودربالة الكتاب الأول، أحكام عامة، المطبعة التونسية 1914.

ـ ياسين الدركزلي، أديب الإستانبولي، المجموعة الجزائية لقرارات محكمة النقض السورية من عام 1949 ـ 1990، دمشق، المكتبة القانونية، الطبعة الثانية 1992.

الدراسات والمقالات:

ـ أبو زيد رضوان: مفهوم الشخصية المعنوية بين الحقيقة والخيال، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جانفي 1970، العدد الأول، السنة الثانية عشر، ص 193.

ـ أحمد حمد: علماء الإجرام وفكرة الجبر، المجلة العربية للفقه والقضاء، العدد 11 نيسان/ أبريل 1992.

ـ أحمد عبد العزيز الألفي: المسؤولية الجنائية بين حرية الاختيار والحتمية، المجلة الجزائية القومية، العدد 3 يوليو 1965.

ـ أحمد علي عبد الله: المسؤولية الجنائية للمصارف التجارية بصفتها شخصيات اعتبارية، مجلة القسطاس، العدد1، ديسمبر 1996.

ـ أحمد عمران: من أجل تشريع تجاري أكثر تشجيعا للتطور الاقتصادي، م.ق.ت، عدد خاص تجاري، فيفري 1994.

ـ أحمد فتحي سرور: نظرات حول قانون الإهمال، المجلة الجزائية القومية، العدد2 مارس 1963.

ـ أحمد مجذوب: مشكلة تقنين تعريف القصد الجنائي، المجلة الجزائية القومية، نوفمبر 1970.

- إدوار غالي الذهبي: المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثانية، العدد الرابع 1958. ص6.

- اسماعيل بن صالح العياري: الشروع في تنفيذ الجريمة في فقه القضاء.م.ق.ت، عدد مارس 1982.

- التيجاني عبيد: إشكالية حجية الحكم الجزائي على المدني وإمكانية التعويض على معنى المادة 96 م.إ.ع. م.ق.ت لسنة 1992 عدد 2 ص9

- الحبيب بودن: أهلية الشخصية المعنوية لتحمل المسؤولية الجنائية، م.ق.ت، 1993.

- الطيب اللومي:التشريع الجديد في جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية والإضرار بها. م.ق.ت، أفريل 1986.

- الطيب اللومي:الجديد في جرائم الشيك، مجلة المحاماة عدد 4 و5 لسنة 1985.

- الطيب اللومي: الشيك وجرائمه، م.ق.ت، عدد جانفي 1986.

- الهادي محفوظ: القوانين الجزائية والاقتصاد، م.ق.ت، عدد ديسمبر 1974.

- بوبكر سقير: الصلح في التشريع التونسي ، م ق ت ، ع 10 لسنة2001

- جمال العطيفي: فكرة الجريمة الاقتصادية، الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي، مجموعة الأعمال، دار النشر للجامعات المصرية. ص47.

- جورج قرم: الاقتصاد اللبناني وتحرير المبادلات إقليمياً ودوليا – نقابة خبراء المحاسبة المجازين في لبنان، المؤتمر العلمي الدولي التاسع "التحديات المهنية في إطار النظام العالمي الجديد".18 و 19 تشرين الأول 2001.

- حازم الببلاوي: الحقائق الاقتصادية والفن القانوني، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث.

- حسين يوسف غنايم: مسؤولية الشركة عن أعمال مديرها في مواجهة الغير، المجلة العربية للفقه والقضاء - العدد 11 نيسان/ أبريل 1992.

- خليفة الخروبي: المسؤولية الجزائية للطبيب، مجلة المحاماة، عدد 4 لسنة 1989، ص.73.

- رؤوف عبيد: استظهار القصد في القتل العمد، المجلة الجزائية القومية، نوفمبر 1959.

- رضا المزغني: السياسة التشريعية لحماية المحيط، م.ق.ت، عدد خاص عن البيئة، مارس 1993.

- زايد قتات: خصائص القانون الديواني، ملتقى الجرائم القمرقية، المعهد الأعلى للقضاء لقاء جهوي يومي 19 و20 نوفمبر 1992 بمدنين.
- ساسي بن حليمة: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية عن أفعال مرؤوسيهم من خلال فقه القضاء التونسي، ملتقى القانون الجنائي والشركات التجارية.
- ساسي بن حليمة: خواطر حول الفصل 98 م.ج، محاضرات الجمعية التونسية للقانون الجنائي، 85 ـ 1986،
- صالح بوراس: شركة الشخص الواحد ذات المسؤولية المحدودة، ملتقى علمي حول الجديد في قانون الشركات التجارية، 26-27 جانفي 2001، تونس.
- صلاح الدين العيادي: جرائم تسيير الشركات التجارية ، م ق ت ، ع 5 ، لسنة 2003
- عادل عازر: المفهوم الحديث للجريمة غير العمدية، المجلة الجزائية القومية. العدد2 يوليو 1974.
- عبد الرؤوف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، رسالة دكتوراه، طبعة 1976.
- عبد الله الأحمدي: التشريع الجديد لجريمة الشيك بدون رصيد، م.ق.ت، ماي 1987.
- عبد الله الأحمدي: خواطر حول جريمة الشيك بدون رصيد، م.ق.ت، عدد فيفري 1981.
- عبد الوهاب حومد: تطور مفهوم المسؤولية الجزائية، دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، مطبوعات جامعة الكويت، 1983.
- عبد الوهاب حومد: المسؤولية الجزائية بفعل الغير، دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن، منشورات جامعة الكويت، 1983.
- عبود السراج: الجرائم الاقتصادية وموقف قانون العقوبات الاتحادي لدولة الأمارات العربية المتحدة، مجلة الأمن والقانون، دبي، السنة 2ـ العدد2 يوليو 1994.
- عبود السراج: الجريمة في إطار التفسير الاقتصادي للمجتمع، مجلة الشريعة والحقوق، الكويت، السنة3 العدد2 يونيو 1979.
- عبود السراج: الجريمة والقانون، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، السنة2، العدد2 يونيو 1978.

- عبود السراج: جرائم أصحاب الياقات البيضاء، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الأولى، العدد2 يونيو 1977.

- عبود السراج: دور الشرطة في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية، (محاضرة)، المركز العربي للدراسات الأمنية بالرياض 1987.

- عدلي عبد الباقي: المبادئ العامة للجرائم الاقتصادية، بحث مقدم للمؤتمر الثامن لاتحاد المحامين العرب، القدس، نوفمبر (تشرين الثاني) 1965.

- علي راشد: تخطيط السياسة الجنائية في البلاد العربية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، عدد يناير 1970.

- علي منصور: المبادئ العامة في الجرائم الاقتصادية، مجلة المحاماة، العدد الأول، السنة46. سبتمبر1965.

- فاضل الدريدي: تنقيح و اتمام الأحكام المتعلقة بالشيك،مجلة القانونية، العدد 28-29 جويلية/ أوت 2007. ص22

- فتحي الميموني: المسؤولية الجزائية لمصفي الشركة، ملتقى مجلة الشركات التجارية بعد تنقيحات 2005. يومي 3و4/ 2/ 2006، مركز الدراسات القانونية. تونس.2006.

- فتحي الميموني: الإفلاس الاحتيالي، ملتقى الإفلاس، 7-8 افريل، 1993، المعهد الأعلى للقضاء، صفحة 97.

- كاناتزي: الجرائم في الشركات التجارية، تعريب اسماعيل بن صالح، م.ق.ت، ديسمبر 1963.

- كمال البلطي: الجبر بالسجن، الملتقى الدولي حول تنفيذ العقوبة، الجمعية التونسية للقانون الجنائي، أيام 16 ـ 17 ـ 18 مارس 1991، بتونس.

- لحسن بن لحساني: قانون المنافسة وحرية الأسعار بين المؤثرات الخارجية والاكراهات الداخلية، مجلة طنجيس .كلية الحقوق وجدة عدد 3 / 2003.

- لطفي بدوي: دور الإدارة العمومية في الجرائم الاقتصادية، ملتقى جهوي نظم بسوسة في 28 ماي 1993 – المعهد الأعلى للقضاء بتونس و محكمة الإستئناف بسوسة.

- **مالك الغزواني**: التسوية في جريمة اصدار شيك دون رصيد، مجلة القانونية، العدد 28-29 جويلية/ أوت 2007. ص6.

- **مبروك بن موسى**: دور القضاء الجزائي في حماية المحيط، م.ق.ت، عدد3، مارس 1993.

- **محمد الحبيب الشريف**: جريمة الرجوع إلى الشغب بعد التنفيذ، م.ق.ت.فيفري 1999. ص7.

- **محمد رضا الأجهوري**: الجريمة الشكلية واختلاس الأموال العمومية، محاضرات الجمعية التونسية للقانون الجنائي لسنة 87-1988.

- **محمد سعيد نمور**: الفاعل المعنوي للجريمة، مجلة مؤتة للبحوث و الدراسات، مجلد12. عدد3. 1997. ص163

- **محمد قطاطة**: تطبيق مجلة الحقوق و الإجراءات الجبائية في الزمن ، المبادئ العامّة و الأحكام الانتقالية،م ق ت ، ع 2 ،لسنة 2002

- **محمود نجيب حسني**: الجزاءات غير الجنائية في الجرائم الاقتصادية – مجلة القضاء و التشريع عدد 7 لسنة 1981 .

- **محمود داوود يعقوب** : ذاتية المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة منشورة ضمن اعمال ملتقى "العدالة الجزائية: أي تطور؟"، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و التصرف بجندوبة. جندوبة- طبرقة مارس 2007.

- **نذير بن عمو و عصام الأحمر**: التقرير الختامي والتوصيات، ملتقى الشركات التجارية بعد تنقيحات 2005، يومي 3و4/ 2/ 2006، مركز الدراسات القانونية. تونس.2006.

- **نور الدين الأشطر**: قواعد الإثبات العامة في القانون القمرقي، ملتقى الجرائم القمرقية، المعهد الأعلى للقضاء، لقاء جهوي يومي 19 و20 نوفمبر 1992 بمدنين، ص.29.

- **نورة مديمغ**: الحماية القانونية للثروة المائية،ع 3 ، لسنة 2004

- **هانية الهمامي**: المفاهيم الحديثة للعقوبة ، م ق ت ، ع 10 لسنة 2003.

- **هيثم جعفر**: جامعة حلب، تحولات الاقتصاد السوري واعتماد (الاجتماعي)...، جريدة الجماهير ، الثلاثاء 17-7-2007 ، حلب.

- وليد البرقاوي: الجرائم الجبائية ، م ق ت ، ع 7 لسنة 2004
- وليد بن جديدة: التجارة التونسية بين التحررية و الحماية ، م ق ت ، ع 10 لسنة 2004
- ياسين الدركزلي: مدى تطبيق نظرية الفاعل المعنوي في جريمة انتحال هوية الغير، مجلة المحامون (سورية) الأعداد من 1 حتى 3 لعام 1999.

رسائل الدكتوراه والماجستير ومذكرات البحث :

- أكرم موسى: القصد الجنائي في الجرائم الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس سنة 1996-1997.
- آمال الجلاصي: الخطية الجزائية، مذكرة بحث دراسات معمقة في القانون، شعبة علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1998.
- إيهاب الروسان: الجريمة المادية، مذكرة بحث دراسات معمقة في القانون ـ شعبة علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1998.
- بسمة الورتاني: الصلح في القانون الجزائي الاقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية بتونس ، 1998
- جلال ثروت: نظرية الجريمة متعدية القصد، رسالة دكتوراه، الاسكندرية، دار المعارف، 1965.
- جميلة طوبال: جرائم المحاسبة مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون الجنائي كلية الحقوق والعلوم السياسية 1997-1998.
- حسن عز الدين دياب: الدعوى العمومية في القانون الجنائي الاقتصادي رسالة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1996 – 1997،
- حنان عمر: تفويض السلطة كسبب لانتفاء المسئولية الجزائية في الشركات الجزائية، مذكرة للحصول على شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس السنة الجامعية 2002 - 2003.
- رياض فرحاتي: العقوبة في القانون الجزائي الإقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية بتونس ، 1996.

- **سلوى براهمي** : فقه قضاء في القانون الجنائي الاقتصادي. مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية تونس 1998.

- **صائغي منذر**: مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الاقتصادي الجزائري، بحث للحصول على درجة الماجستير في العلوم الجنائية، جامعة الجزائر،معهد الحقوق والعلوم الإدارية، نوفمبر 1984

- **ضو بن عمار نومه**: القاضي والإثبات في القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تونس III، 1999-2000.

- **طارق السبعي**: حماية المعلومة في الشركات التجارية: رسالة تخرّج من المعهد الأعلى للقضاء 2000-2001.

- **عادل عازر**: النظرية العامة في ظروف الجريمة، رسالة دكتوراه، القاهرة 1966، المطبعة العالمية، 1967.

- **عبد الرؤوف مهدي**: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، طبعة 1976.

- **عبد السلام النصيري**: القانون الجنائي و تنظيم التعاقد في المادّة الاقتصادية ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمّقة في القانون الخاص ، جامعة تونس ، 1995

- **عبد العزيز الغزاني**: جريمة تقدير حصص عينية بأكثر من قيمتها الحقيقية في الشركات خفية الاسم: مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة كلية الحقوق والعلوم السياسية تونس 1999-2000.

- **عبد العزيز خصيب**: الحماية الجزائية لرأس المال: مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة كلية الحقوق والعلوم السياسية 1995-1996.

- **عبد الله السوفاني**: تسجيل الشركات بالسجل التجاري: مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1995-1996.

- **عبد الله حسن بن دراي**: الأحكام الموضوعية للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي العام : دراسة مقارنة بين الإمارات ومصر .- طنطا : جامعة طنطا - كلية الحقوق ، 1996.- رسالة ماجستير .

- **عبد المهيمن بكر سالم**: القصد الجنائي، رسالة دكتوراه، القاهرة، 1959.

- عمر السعيد رمضان: الركن المعنوي في المخالفات، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1959.

- فتحي العيوني: الجرائم الصرفية ، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس III، مطبعة الشان إليزي -تونس 1997.

- كمال بن عبد الله الماجري: استقلالية القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة في العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس III، 1996-1997.

- كمال رمضان: الطبيعة الاشهارية للسجل التجاري: رسالة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الاعلى للقضاء 1997-1998.

- كوثر حمدي: جرائم الكذب في الشركات التجارية مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة بالعلوم الجنائية 2001-2002.

- محمد البشير داعي: التكييف في المادة الجزائية: مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس 1998-1999.

- محمد المثلوثي: العقوبات التكميلية ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية بتونس ، 1996

- محمد علي الدقاق: الغرامة الجنائية في القوانين الحديثة، رسالة دكتوراه، مطبعة العاني، بغداد، 1957.

- محمود عثمان الهمشري: المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مطبعة دار الفكر العربي، طبعة 1، 1969.

- مطيع كنعان: مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الجزائي الاقتصادي، مذكرة دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس.

- منصور القديدي جراي: خصائص الجريمة الاقتصادية، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء بتونس،سنة 2000-2001.

- منية الصيفي: دور القانون الجنائي في حماية الاقتصاد – رسالة للإحراز على شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقضاء 1990- 1991.

- نادية الوحيشي: محاولة إرساء قانون جنائي مالي ، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة ، كلية

الحقوق و العلوم السياسية بتونس **1996**.

- **هشام محمد فريد**: الدعائم الفلسفية والقانونية للمسؤولية الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ت).

- **وحيد أولاد علي** : خصائص المخالفة في القانون الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، سنة **1997**.

المحاضرات والدروس :

- **البشير الفرشيشي**، جرائم الاستيلاء على الأموال العمومية، دروس غير مرقونة لطلبة السنة الأولى في شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية للسنة الجامعية **1996 - 1997**.

- **صادق الريحاوي**، دروس في القانون الجزائي العام، محاضرات، جامعة حلب **1967- 1968**.

- **محمد الزين**، المسؤولية التقصيرية، دروس مرقونة لطلبة السنة الثانية حقوق، السنة الجامعية **20062005/**.

- **محمد العربي هاشم**، دروس مرقونة في القانون المدني لطلبة السنة الأولى حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، العام الدراسي **90 - 1991**.

- **محمد الهادي الأخوة**، دروس مرقونة في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس **1980**.

II. المراجع باللغة الفرنسية :

OUVRAGE GENERAUX

- Bouraoui .(S): **Le droit pénale économique et des affaires en Tunisie ،un aperçu**

ri.po.cr1988 ،

- BOUZAT et PINATEL, **traité de droit pénal et de criminologie, T.1 2ème éd. - Libraire Dalloz Paris 1970.**
- Carbonnier(J), **les obligations, 20ème éd, paris,1996**
- Dalmass (T) : **La délégation de pouvoirs, une réponse a la su pénalisation ? p.A02 mars 2000.**
- DELMAS MARTY (M), **Droit pénal des affaires Ed Thémis T.1. Paris 1990.**
- Desportes (F) , **Le Gunehec (F), Le nouveau droit pénal, Tom 1, Droit pénal général, sixième édition , Economica, Paris, 1999.**
- GARCON, **code pénal annoté, Sirey Paris 1913 - 1924 .**
- GARRAUD (R), **Traité théorique et pratique de droit pénal français Sirey Paris 1953.**
- GUIDICELLI-DELAGE (G), **Droit pénal des affaires. 2ème éd. 1994.**
- LARGUIER(J) : **Droit pénal des affaires. Paris 1970 .**
- Le Tourneau (philippe) : **la responsabilité civile 3ème édition 1982.**
- LUCBIHL, **Le droit pénal de la consommation. éd. Nathan 1989.**
- Merl (R) : **les présomption légales, L.G.D.J, Paris 1970.**
- MERLE (R) VITU (A), **Traité de droit criminel,Tome 1 , 6ème. ed. Dalloz Paris 1988.**
- MICHELLE VERON : **Droit pénal des affaires 2ème Ed. ARMOND COLIN, Paris 1998 .**
- Mormoz (F) : **La délégation de pourvois, éd-LITEC, Paris 2000.**
- PRADEL (J), **- Droit pénal comparé, Dalloz, 1995**
- PRADEL (J), **- Nouveau code pénal, partie général. 2ème éd. Dalloz1995 ..**
- PRADEL (J), **- Droit Pénal Général, 8ème ed. Cujas. 1994**
- PRADEL (J), **le droit pénal économique, ed. Dalloz Paris 1990.**
- Raymond CHOULS.**Histoire du droit.3éme Edition,Paris,1969**
- REINHARD (Y), **Droit des sociétés, éd luisens Paris 1993.**
- SALVAGE (PH), **Droit pénal général. 3ème éd. P.U.G. GRENOBLE 1994.**

-STEFANI (G), LEVASSEUR (G), et BOULOC (B), **Droit pénal général14.ème éd.**

Dalloz Paris 1994.

Article, notes et rapports.

- Baccouche (N), **les problèmes juridiques posés par la différence entre le droit criminel et le droit administratif pénal, RIDP ,1999**
- BEL HAJ HAMOUDA (A), **Jusqu'où peut on aller dans l'anthropomorphisme de la personne morale en droit pénal R.T.D 1995 p11.**

- BERREVILLE (J.C), quelques reflexions sur l'élement moral de l'infraction R.S.C 1973. p57.
- BOIZARD (M), Amende, confiscation, affichage, ou communication de la décision. R.S. 1993. p330.
- BOYER (P), La responsabilité pénale du chef d'entreprises à lissu des arrêts de la chambre criminelle R.S.C. 1993 - 2 - p 923.
- BRADY, De l'effet justificatif et de l'erreur en droit pénal. Revue de droit criminel et de ciminologie. (Belgique) 1976-1977. p339.
- Bufflan-Lanore (Y) ; La procédure applicable aux infractions commises par les personnes morales , Revue des Sociétés, 1993.p.315.
- CHAMPAUD ;Contribution à la définition du droit économique,Chr,Dalloz, 1967,p215
- COUTURIER (J), L'erreur de droit invincible en matière pénale ; in R.S.C, 1968. p457.
- Dauvergne(B) .Herzig(J.B) ; Problèmes de procédure concernant La responsabilité pénale des personnes morales , R.S.C. 1962 , p.799.
- DELE BELQUE (PH), Les sanctions d'articles 131-39. 3ème - 5ème - 6ème et 7ème. C.P. R.S.C 1993. p349.
- DELMAS MARTY (M), les conditions de fond de mise en jeu de la res ponsabilite penale ,R.S. 1993 .
- DESPORTES (E), et LEGANEHEC (F), Responsabilité pénale - élement moral de l'infraction. J.C. pénal. Art. 121-3, 1995.
- DESPORTES (E), et LEGANEHEC (F), L erreur sur droit J.C. Pén. 1995 Art. 122-7.
- DESPORTES (E), et LEGANEHEC (F), poursuite , instruction et jugement des infractions commises par les personnes morales Juris-Cl.Pr.Pen. 1995-Art 706-41 à 706-46
- DESPORTES (E), et LEGANEHEC (F), Responsabilité pénale de personnes morales", J.C.Dr. Pén. Art 121-2.
- DOUCET, Une discussion sur l'erreur de droit RSC 1962 p502.
- FAIRE, La responsabilité pénale des personnes morales, R.S.C. 1958. p568.
- FRANCHI (F), A qui peut bien servir la responsabilité pénale des personnes morales in R.S.C. Av-Juin 1996 P.277.
- HAKET (M.E), le corporatio setel le problème de leur activité et responsabilité pénale in R.I.DP. 1924. p131.
- HANS HEINRICH JESCHEK, la structure juridique de la négligence et son régime en droit pénal in R.I.D.P. 1965. p41.
- HARZOG, note sous cassation criminelle 12-5-1965. J.C.P. 1966. 298.
- LE GROS, la responsabilité pénale des dirigeants et cadres d'entreprise. in R.D.P.C. 1969.
- LECANNU (P), Dissolution ; fermeture d'établissement et interdiction d'activités R.S.C. 1993, p341.
- LEGAL , L'évolution de la jurisprudence française en matière d'erreur de droit Revue pénale Suisse 1960. p314.
- Legros. La responsabilité pénale des dirigeants et cadres d'entreprise. R.D.P.C.

1969.
- LEVASSEUR , La responsabilité objective en droit pénal français, in journées Italo-franco-luso-Espangole de droit pénal, sous les auspices de la société internationale de défense sociale, Avril 1988. p151.

- Luc Bihl,le droit pénal de la consommation. éd. nahan,1989, P.7.

- MAGNOL , Une expérience de mise en oeuvre de la responsabilité pénale des personnes morales d'après "l'ordonnance du 5 mai 1945 relative à la poursuite des entreprises de presse d'élection et de publicité coupable de collaboration avec l'énnemi, in R.D.P. 1948 p. 64.
- MAZARD (J), A peut du droit économique français in R.S.C. 1957 p27.
- MERCADAL (B), la responsabilité pénale des personnes morales. Rapport introductif in R.D.P.I 1996 p455.
- MERCEDUL, Recherches sur l'intention en droit pénal R.S.C. 1967.
- MEYER (F), Rapport au congrès de Lisbonne, R.I.D.P, Mai 1961 n°5 p113.
- MININ , Note sous crim. 24 Janvier. 1936. D. 1936. 1.60.
- PERRET (H), Le rôle pénal de la solidarité entre les condamnés à une peine d'amende. R.S.C. 1944. p77.
- PHILONENKO, Note sous Paris 29 Mars 1950. S. 1951. 2. 197.
- PICARD (E), La responsabilité pénale des personnes morales de droit public : fondement et champ d'application. R.S. p275.
- PIRVANO, Note sous cassation criminelle 55-1977, p505.
- PLAWSKI, L'erreur de droit in RS.C.. 1962. p. 445.
- REINHARD (Y), La responsabilité pénale du fait d'autrui J.C.Pénal, 1981art 312,
- RIYES LANGE (M), Contribution à l'étude de la responsabilité des maîtres et commettans. J.C.P. 1970. I. 2309.
- ROBER (J.H), L'élement moral des infractions contre l'environnement - in R.S.C. 1995 - P356.
- ROUX, Note sous cass. crim. 15-5-1926. S. 1928. 1.33.
- ROUX, Note sous cass. crim. 7-3-1918. S. 1921. 1-89.
- SALVAGE (PH), Principe de la résponsabilité personnelle. 2, 1995-Art-121-1 J.C. Droit pénal.
- SPITERI, L'infraction formelle R.S.C 1966. p497.
- TIEDMANN KLAUS, La criminalité des affaires dans l'économie moderne, R.I.C.P. T.1. 1975 P.148..
- VITU (A), La définition et le contenu du droit économique, mélange Hamel. 1964 p71.
- VRIJ : Le Droit pénal économique : RIDP n° 3 1953 p. 726.
- WELZEL (H), Rapport au congrès de Lisbonne 1961, in R.I.D.P. p1079.
-COSSON (J), La responsabilité pénale objective et responsabilité du fait d'autrui en matière de douane. Colloque "droit pénal douanier" Tunis, 19-21 FEV 1987. p135.
-De GUARDIA (ph), Lélément intentionnel dans les infractions douanièrs, R.S.C. 1990. n°.3. Juill – Sept p.480.
-LAR GUIER, (J), La nation d'auteus moral R.S.C. 1976. P. 411
-LEGAL (A), La responsabilité sans faute, mélagne Patin. 1966. p129.
-LEGAL(A), La protection pénale de l'intérêt public et de l'intérêt des associés dans la

société commerciale et civile, rapport présenté aux cinquièmes journées juridiques franco-italiennes. Paris-Nancy 5-10 Juin 1967.
-Marie Elizabeth Gartier, Le fondement de la Responsabilité penal du chef d'ent reprise in la Responsabilité du fait de l'entreprise. Ed. Masson 1977.
-Poirier (M), hec, caractéres de la responsabilité archaique, in colloque philosophie pénale. Thème : "La responsabilité Pénale" StrasBourg (12 au 21 Jan 1959) Dolloz. Paris 1961. P. 38 et 20.
R.I.D.P. 1961. p1002.
-REZGUI (S),Les infractions fiscales commises par les dirigeants des societes inR.T.D .1995
-SALVAIRE, Aperçu sur la responsabilité pénale du fait d'autrui. R.S.C. 1963.

THESES - MEMOIRE

- AKHLAGUI (G), La nature juridique des peines accessoires et complémentaires. Thèse, Paris 1962.
- Amzazi (M), Etude de principe de la légalité et de la répression droit pénal économique, thèse, thèse, Paris 1991
- Defossez (M), le victime collecties en droit pénal des affaires, thèse, lille 1978
- DEFOSSEZ (M), les victimes collectives en droit pénal des affaires, Thèse. Lille. 1978.
- FARJAT, l'ordre public économique, thèse, Dijon. 1963.
- Feki Nejib, La responsabilité pénale des personnes morales, mémoire, Faculté de droit et des sciences politique et économique, 1984.
- HENRI DUMORTIER (B), l'attribution de la responabilité en droit pénal des afaires, thèse. Lille 1977.
- LAROUSSI (H) la répression économique ،mémoire de D.E.A faculté des sciences juridiques ،politiques et sociale de Tunis 1995.
- LEGAL (A), De la négligence et de l'imprudence comme source de la responsabilité. Thèse. Paris 1922.
- LEGROS (R), l'élement moral dans les infractions. Thèse Bruxelles. 1952.
- MAZOYER (R), La solidarité des amendes, thèse. Paris 1911.
- Mestre (A), personnes morales et le problème de leur responsabilité pénale thèse, Faculté de droit, université de paris 1988.
- Mohamed Mahfoud : l'incrimination : Thèse en droit F.D.S.P.T. 1998.
- OTTENHOFE, le Droit pénal et la formation du contrat civil, thèse, Rennes, 1970.
- RADULESCO (J), De l'influence de l'erreur sur la responsabilité pénale. Thèse. Paris 1923.
- RICHER Goorges, de la responsabilité pénale des personnes morales, thèse, faculté de droit, université de Lyon
- RINHARD, L'acte de salarité et la responsabilité pénale du chef d'entreprise, thèse, Lyon. 1974.

III- مواقع قانونية الكترونية:

- موقع الشبكة القانونية العربية- **Arab Law Net** :

http://www.arblaws.com

- موقع المركز الوطني الجامعي للتوثيق العلمي والتقني التونسي **CNUDST**:

http://www.cnudst.rnrt.tn

- موقع الإصلاح المصرفي في سورية:

http://www.banquecentrale.gov.sy

- موقع . منتدى محكمة مصر :

http://www.egycourt.com

- موقع . وزارة العدل الجزائر **Ministère de la justice**:

http://arabic.mjustice.dz

- موقع الجامعة العربية المفتوحة في الدنمارك**The Arabic Open University of Denmark**

قسم القانون:

http://www.ao-academy.org/faculty_law.html

- موقع الأسكوا (قضايا التجارة ومنظمة التجارة العالمية) :

http://www.escwa.org.lb/arabic/wto/index.asp

- موقع البرلمان الأردني **Jordan House Of Parliament**:

http://www.parliament.gov.jo

- موقع البرلمان اللبناني **Lebanese Parliament**:

http://www.parliament.gov.lb

- موقع التشريعات الأردنية :

http://www.lob.gov.jo

- موقع التشريعات والتراتيب الفرنسية**Lois et règlements en France**:

http://www.jura.uni-sb.de/france/adminet/jo/codes.html

- موقع الجريدة الرسمية الفرنسية

http://www.journal-officiel.gouv.fr/frameset.html

- موقع الجريدة الرسمية اللبنانية :

http://www.saderpublishers.com/journal.asp

- موقع الجريدة الرسمية المغربية :

http://www.sgg.gov.ma

- موقع الجمعية العربية لقانون الانترنتAr-Cyber Law :

http://www.cyberlawnet.net

- موقع القوانين الاماراتية :

http://www.uae.gov.ae/itjs/federallaws.htm

- موقع القوانين السارية في المملكة الأردنية :

http://forum.almhbash.com

- موقع القوانين الفرنسية Codes droit france:

http://admi.net/code

- موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية:

http://www.hccourt.gov.eg

- موقع المركز اللبناني للدراسات :

http://www.lcps-lebanon.org/arabic/index.html

- موقع المنشاوي للدراسات و البحوث القانونية:

http://www.minshawi.com

- موقع المنظمة العربية للإصلاح الجنائى :

http://www.aproarab.org

- موقع المواقع القانونية العربية Arab Legal Sit Electronic Library:

http://www.arabtranslators.org/elibrary

- موقع برنامج حقي (قوانين الاردن) :

http://ammannet.net/look/haqi

- موقع بوابة الإدارة التونسية :

http://www.bawaba.gov.tn

- موقع بوابة فلسطين القانونية :

http://www.pal-lp.org

- موقع جامعة دمشق :

http://www.damasuniv.shern.net/arabic

- موقع جوريسبيديا القانون المشارك :

http://ar.jurispedia.org

- موقع شبكة المحامين العرب :

http://www.alltreaties.com

- موقع شبكة المعلومات القانونية العربية :

http://www.eastlaws.com

- موقع عالم القانون :

http://mohamymohamed.jeeran.com

- موقع قاعدة النصوص القانونية العربية المتعلقة بالرقابة المالية:

http://www.pogar.org

- موقع قانون.كمQnoun.com :

http://www.qanoun.com

- موقع قوانين السودان على الأنترنيت :

http://www.lawsofsudan.net/codes

- موقع كلية الحقوق - جامعة المنصورة :

http://www.f-law.net

- موقع لائحة النصوص المصرفية:

http://www.uabarablaws.org

- موقع مجلس الامة الجزائري le Conseil de la Nation :

http://www.majliselouma.dz

- موقع مجلس الشعب السوري :

http://www.parliament.gov.sy

- موقع مجلس الشعب المصريEPA

: http://www.assembly.gov.eg

- موقع مجلس الشورى السعودي – Majlis Alshura:

http://www.shura.gov.sa

- موقع قوانين وأنظمة مجلس التعاون الخليجي:

http://www.gcc-sg.org/gcclows.html

- موقع شبكة المعلومات القانونية لدول مجلس التعاون الخليجي:

http://www.gcc-legal.org/MojPortalPublic/Home.aspx

- موقع مجلس الشورى المصرى :

http://www.shoura.gov.eg

- موقع مجلس الشيوخ الفرنسي بالعربي Sénat français:

http://www.senat.fr/lng/ar/index.html

- موقع مجلس المستشارين التونسي:

http://www.chambredesconseillers.tn

- موقع مجلس النواب التونسي :

http://www.chambre-dep.tn

- موقع مجلس النواب المغربي :

http://www.majliss-annouwab.ma

- موقع مجلس النواب مملكة البحرين :

http://www.nuwab.gov.bh

- موقع مجموعة القوانين السورية :

http://syrialaw.50megs.com/syria_law

- موقع محاكم سورية syria-courts:

http://www.syria-court.com

- موقع منتدى محامي سوريا :

http://damascusbar.org

- موقع منتدى محامى لبنان :

http://www.lawyer-nofal.com/vb/forumdisplay.php?f=55

- موقع منتدي محامى مصر :

http://www.lawyer-nofal.com

- موقع منظمة التجارة العالمية – بالعربية :

http://www.wtoarab.org/search_trade.aspx?&lang=ar

- موقع منظومة حقوق المراة التونسية (يتضمن جملة من القوانين):

http://wrcati.cawtar.org

- موقع نقابة المحامين في طرابلس (لبنان):

http://www.nlbar.org.lb

- موقع وزارة الشؤون القانونية العمانية ركن القوانين العمانية:

http://www.mola.gov.om/legals.htm

- موقع وزارة العدل البحرين:

http://www.moj.gov.bh

- موقع وزارة العدل الكويت

http://www.moj.gov.kw

- موقع وزارة العدل السعودية:

http://www.moj.gov.sa/layout/default.asp

- موقع وزارة العدل قطر

http://www.moj.gov.qa/index.html

- موقع يتضمن جملة مواقع قانون :

http://dir.sptechs.com/sites144

- موقع يتضمن جملة مواقع قانونية :

http://www.brbrnet.net/vb/showthread.php?t=5233

الفهرس



ISBN 978-9953-486-59-8